

المرجع في التعليق على نصوص

القانون المدني

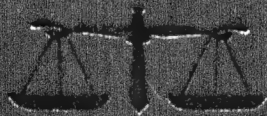
المستشار الدكتور

د. محمود عبد الوهاب

رئيس محكمة الاستئناف

الطبعة الخامسة

المقروءة بالمجلس الأعلى



2004

مكتبة دار الفكر

طبعة ١٩٩٩

المرجع في التعليق على
نصوص القانون المدني
المجلد الخامس

المرجع في التعليق
على
نصوص القانون المدني

يشتمل على نصوص القانون المدني معلقا عليها بالشرح وآراء
الفقهاء والمذكرة الايضاحية وأحكام النقض من عام ١٩٣١ حتى
عام ٢٠٠٣ مقارنا بالتشريعات العربية

المجلد الخامس

العقود المسماة (البيع)

المستشار الدكتور
معوض عبد التواب
رئيس محكمة الاستئناف

الطبعة السابعة

٢٠٠٤

مكتبة عالم الفكر والقانون للنشر والتوزيع

ت ٠٤٠/٢٢٣٩١٩٢

٥٥-٦٦-٨٨٨٨٨٨٨٨

الكتاب الثاني

العقود المسماة

الباب الاول
العقود التي تقع على الملكية

الباب الأول
العقود التي تقع على الملكية
الفصل الأول
البيع

أركان البيع :

١. البيع بوجه عام

مادة ٤١٨

البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية
 شئ أو حقاً مالياً آخر في مقابل ثمن نقدي .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
 العربية المواد التالية :

مادة ٤٠٧ ليبي و ٣٨٦ سوري و ٥٠٦ - ٥٢٧ عراقي و ٣٥٦
 سوداني و ٥٦٤ تونسي و ٣٧٢ لبناني و ٤٥٤ كويتي و ٤٨٩ من
 قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٣٦٥
 اردني .

المشكلة الايضاحية :

أخذ المشروع هذا التعريف عن التقنين المصري الحالي وعن
 التقنين البولوني ويمتاز عن تعريف التقنين المصري بأمرين

(أولهما) انه لا يقتصر البيع على نقل الملكية بل يجاوز ذلك الى نقل اى حق مالى آخر فالبيع قد يقع على حقوق عينيه غير الملكية لحق انتفاع او حق ارتفاق وقد يقع على حقوق شخصية كما فى حوالة الحق اذا كانت فى مقابل مبلغ من النقود .
(والأمر الثانى) أنه يبين ان الثمن لابد ان يكون من النقود وهذا وصف جوهرى فى الثمن . (١)

الشرح والتعليق :

ماهية عقد البيع :

كما ورد فى نص المادة ٤١٨ ان البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية شيء او حقا ماليا آخر فى مقابل ثمن نقدى .

وقد أعطى الفقه عدة تعريفات لعقد البيع من ذلك (٢) عقد البيع هو عقد ينقل بواسطته احد الطرفين ، وهو البائع ، ملكية شيء او حق الى الطرف الاخر ، وهو المشتري ، مقابل ثمن نقدى .

تعريف البيع فى الشريعة الاسلامية : يعرف فقهاء الشريعة الاسلامية البيع بأنه مبادلة مال بمال ، فهم لا يفرقون بين البيع والمقايضة لان البيع عندهم اما ان يكون بيع العين بالنقد وهو البيع المطلق ، او بيع العين بالعين وهو المقايضة - او بيع النقد بالنقد وهو الصرف ، او بيع الدين بالثمن وهو السلم . وقد

(١) راجع مجموعة الأعمال التحضيرية - الجزء الرابع ص ١٥ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور / حسام الأهوانى دروس فى العقود المدنية ص ٣ وما بعدها .

عرفته المادة ٣٤٣ من مرشد الحيران بأنه «تقليك البائع مالا للمشتري بمال يكون ثمنا للمبيع» .

وظاهر من ذلك ان تعريف الشريعة الاسلامية للبيع يفيد ان البيع ينقل الملكية بذاته ولا يقتصر على إنشاء التزام بنقل الملكية او التزام بتسليم المبيع . وهو بذلك اقرب الى اداء الفكرة الصحيحة عن البيع فى القانون الفرنسى الحديث من التعريف الذى نصت عليه المادة ١٥٨٢ مدنى فرنسى . (١)

وهناك ملاحظات للفقه على التعريف الذى اوردته التقنين المدنى الجديد فيشير الاستاذ الدكتور السنهاورى الى ان هذا التعريف الذى اوردته التقنين المدنى الجديد ليس بالتعريف الذى كان يشتمل عليه التقنين المدنى السابق (٢) ، وأن تعريف التقنين الجديد يمتاز فى أمرين : « اولهما انه لا يقصر المبيع على ملكية الشيء ، بل يجاوز الملكية الى غيرها من الحقوق المالية الاخرى فيجوز ان يكون محلا للبيع ، ولا حق الملكية فحسب ، بل أيضا حق الانتفاع وحقوق الارتفاق وحق الحكر ، كما يجوز ان يكون محلا للبيع الحقوق الشخصية فى صورة حوالة الحق ، وحقوق الملكية الأدبية والفنية والصناعية . (والأمر الثانى) ان التعريف يبين فى وضوح ان الثمن لابد ان يكون من النقود . وهذا ما يميز البيع عن المقايضة والصرف ، ويميزه عن البيع فى الفقه الاسلامى ففى هذا الفقه يصح ان يكون الثمن من غير النقود فيتسع فيه ليشمل البيع المطلق والمقايضة والصرف والسلم .

(١) راجع عقد البيع للدكتور / سليمان مرقس ، شرح القانون المدنى ج٣ ، العقود المسماه المجلد الاول الطبعة الرابعة ١٩٨٠ .

(٢) راجع الدكتور / السنهاورى - الوسيط فى شرح القانون المدنى ج٤ ، البيع طبيعة منقعة بمعرفة المستشار مصطفى الفقى .

ويلاحظ الدكتور سمير تناغو^(١) على هذا التعريف ان هذا التعريف عنى بإبراز امرين لابد ان يتوافر كلاهما ولا يوجد عقد البيع بغيرهما . وأول هذين الامرين ان البيع عقد منشئ للالتزام بنقل ملكية شيء او حق مالى آخر . وطبقا للقواعد العامة فإن هذا الالتزام ينفذ فى الحال من تلقاء نفسه إذا كان واردا على منقول معين بالذات يملكه الملتزم (م ٢٠٤ مدنى) . وإذا كان البيع وارداً على عقار فإن الملكية لا تنتقل إلا بالتسجيل (م ٢٠٤ مدنى) ولكن فى جميع الاحوال فإن انتقال الملكية سواء تحقق بمجرد العقد او بتوافر شروط اخرى يظل هو الهدف الاساسى لعقد البيع بحيث لا يمكن ان يوصف العقد بأنه بيع الا اذا اتجهت الارادة الى احداث هذا الاثر .

ويشير الدكتور/ عبد النعم البدراوى الى أن التعريف الذى أورده القانون المدنى تعريف موفق بيد أنه يرى أن يفضل أن يعرف البيع بأنه عقد يلتزم به البائع بأن ينقل ملكية شيء أو حقاً مالياً آخر مقابل ثمن نقدي .^(٢)

خصائص عقد البيع :

١ - عقد البيع عقد رضائى : لانه يتم بمجرد إتفاق الطرفين ولا يحتاج إنعقاده الى اى إجراء شكلى اذ انه يتم بمجرد تبادل إرادتين متطابقتين أيا كانت طريقة هذا التبادل سواء اكانت شفوية او بالاشارة المتداوله عرفاً .^(٣)

-
- (١) راجع الدكتور/ سمير تناغو - عقد البيع ص ١٧ وما بعدها .
 (٢) راجع الوجيز فى عقد البيع - الدكتور/ عبد النعم البدراوى طبعة ١٩٧٠ ص ٢٤ .
 (٣) راجع الدكتور/ أنور سلطان - العقود المسماة طبعة ١٩٩٢ ص ٢٤ وما بعدها .

٢- عقد البيع عقد ملزم للجانبين، وهو عقد ملزم للجانبين لانه بمجرد انعقاده ينشئ التزامات في ذمة البائع واخرى في ذمة المشتري ، اى ان ارادة كل من طرفيه تتجه نحو الزام صاحبها بالتزامات معينة ، ولذلك يتعين ان يكون لكل من هاتين الارادتين اللتين تلتزمان سبب مشروع . ويوجد ارتباط بين التزامات البائع والتزامات المشتري ، فإذا وقع التزام احد الطرفين باطلا لاي سبب من اسباب البطلان بطل ايضا التزام الطرف الاخر ، واذا انقضى التزام احدهما باستحالة الوفاء مثلا انفسخ العقد وانقضى التزام الطرف الاخر . واذا امتنع احدهما عن تنفيذ التزاماته جاز للطرف الاخر ان يمتنع هو ايضا عن تنفيذ التزاماته او ان يطلب فسخ العقد لتحلل منها .

٣ - عقد البيع عقد معاوضة، لان كلا من طرفي العقد يأخذ مقابل لما يلتزم به ، فيعتبر البيع من الاعمال الدائرة بين النفع والضرر ويحتاج فيه الى اهلية التصرف ، ويكون الصبي المميز بالنسبة اليه ناقص الاهلية ، ولا يجوز فيه الوكالة الا اذا كانت خاصة . وهو يختلف في ذلك عن الهبة لانها تبرع، اى عمل ضار ضررا محضا ، ويكون الصبي المميز بالنسبة اليها معدوم الاهلية ولا تكفي فيها الوكالة الخاصة بل لا بد فيها من وكالة محددة . ويختلف البيع عن الإيجار في أن الأخير يعتبر من اعمال الادارة التى تثبت اهليتها للصبي المأذون وتجوز فيها الوكالة العامة . (١)

وتنقسم عقود المعاوضة الى عقود محددة القيمة وعقود احتمالية .

(١) راجع الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٨ ومابعدها - وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٤ ومابعدها .

٤- عقد البيع عقد ناقل للملكية، والبيع عقد ناقل للملكية أو على الأقل منشيء التزامات بنقل الملكية. ^(١) فإن تعريف البيع في القانون الحديث يفيد ان اهم آثاره انشاء التزام في ذمة البائع بنقل ملكية المبيع الى المشتري . فيعتبر هذا الالتزام من طبيعة البيع بوجه عام ومن مستلزماته بحيث لا يكون بيع دون نشوء هذا الالتزام . غير ان المشرع اذ نص في المادة ٢٠٤ مدني - وفيما يقابلها من مواد القانون القديم والقانون المدني الفرنسي - على ان « الالتزام بنقل الملكية او اى حق عينى آخر ينقل من تلقاء نفسه هذا الحق اذا كان محل الالتزام شيئا معيناً بالذات يملكه الملتزم ... » ، قد جعل الاصل في البيع ان لا يقتصر اثره على انشاء التزام بنقل الملكية بل ان ينقل الملكية من تلقاء نفسه اى انه جعل البيع ليس منشأ التزامات شخصية فحسب بل ناقلاً الملك بذاته . واذا كان المشرع قد استثنى من ذلك بيع الاشياء غير المملوكة للبائع ، فيجب ان يضاف ايضا الى هذين الاستثنائين بيع الأشياء المستقبلية وبيع العقارات . غير انه اذا كان البيع في هذه الاحوال المستثناة لا يترتب عليه انتقال الملكية بمجرد التراضي فلا نزاع في انه ينشئ في ذمة البائع التزاما بنقل الملكية وفي انه يجب على البائع ان يقوم بالأعمال اللازمة لتنفيذ هذا الالتزام. ^(١)

٥ - عقد البيع عقد منجز حال حياة العاقلين لانه ينتج اثره على حياتهما ؛

وهذه المادة تتناول بالبيان كيفية تعيين المبيع حيث يجب ان يكون محل الالتزام معيناً او قابلاً للتعيين فإذا وقع البيع

(١) راجع في هذا الدكتور / سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٢٠ وما بعدها - والدكتور / السهورى - المرجع السابق ص ٤٥ وما بعدها .

على شيء معين بالذات ، وجب ان يوصف الشيء وصفا مانعا من الجهالة الفاحشة .

أما اذا كان المبيع غير معين بالذات ، فإنه يجب ان يكون معينا بنجنسه ونوعه ومقداره .

وعلى هذا فإن تعيين المبيع اذا لم يكن معينا بالذات يحصل بالتقدير فقد يكون البيع جزافاً وكذلك قد يكون بيع المقدرات بالعينة . اما الشيء المعين بالذات ، فيتعين بوصفه وصفا يميزه عن غيره تمييزاً مانعاً من الجهالة الفاحشة . ولا يمنع الشيء من ان يكون معينا ان يكون مجموعاً من المال كما فى بيع التركة .

أحكام القضاء :

انقضاء البيع :

تلاقى الایجاب والقبول :

اذا كان الشابت من وقائع الدعوى التى أوردها الحكم ان راغب الشراء بعد أن قبل عرض البائع ، قد بادر الى المطالبة باتمام الصفقة ووجه فى الوقت المناسب انذاراً للبائع بتكليفه الحضور لتحرير العقد الرسمى . وانتهى الحكم - رغم ذلك - الى القول بأن المشتري عدل عن الصفقة ولم يدعى قضاءه بذلك بأدلة ممن شأنها ان تؤدى اليه بل كان كل ما

٤١٨م

قاله لا يبرر ما خلع اليه ، فانه يكون معيبا متعيبا
نقضه .

(الطنن رقم ١٣٠ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٤٥) (١)

ان نية العاقدين يستخلصها القاضى من نصوص العقد
وملابساته . فاذا هو استخلص من الأوراق ان العاقدين لم يجعلوا
تحرير العقد الرسمى شرطا لانعقاد البيع بل هما قد علقا عليه
انتقال الملكية الى المشتري وبني ذلك على اعتبارات مقبولة تبرره ،
فلا معقب عليه فى ذلك .

(الطنن رقم ٩٧ لسنة ١٤ ق - جلسة ٢٩/١٠/١٩٤٥)

متى كان الاقرار المتنازع على تكييفه صريحا فى الافصاح
عن قبول المقر البيع بالشروط التى ارتضاها وكان التمسك بهذا
الافقرار ينازع فى انعقاد البيع على أساس هذه الشروط ، فلا
يمكن مع هذا القول بتلاقى الايجاب والقبول اللازمين لانعقاد
البيع .

(الطنن رقم ٨٨ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩/١/١٩٥٠)

حق محكمة الموضوع فى تحصيل عدم انعقاد البيع وان
ماحصل هو مجرد اعمال تحضيرية .

(١) راجع فى هذا الموسوعة النجبة للأستاذين حسن الفكهاى وعبد النعم حسنى ج ٤

ص ٩٦ وما بعدها .

٤١٨ م

متى كان الحكم قد حصل سائفا ان البيع محل الدعوى لم
ينعقد لعدم الاتفاق على العين المبيعة وان كل ما حصل ان هو الا
مجرد اعمال تحضيرية لم تنته باتفاق ملزم للطرفين ، وبناء على
ذلك رفض دعوى صحة التعاقد على هذا البيع فلا يقبل النعى
عليه انه أخطأ في تطبيق القانون على واقعة الدعوى .

(الظعن رقم ٨٨ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥٠/١/١٩) (١)

متى استخلص الحكم نية المتعاقدين وما انعقد إتفاقيهما عليه
بما يتفق مع ما توحى به عبارات عقد البيع الابتدائي وتؤيده
صيغة عقد البيع النهائي من أن البيع كان شاملا للأرض المبيعة
وما عليها من مبان اذ وصف المبيع في العقد المذكور بأنه عبارة
عن مخزن وصيدلية ودكاكين ومقهى ولوكاندة فان ذلك يكون
استخلاصا سائفا مما يدخل في سلطة المحكمة الموضوعية. ولا محل
للعنى على الحكم بأنه أخطأ في تفسير العقد الابتدائي بمقولة ان
البيع لم يشمل تلك المباني وانه يحق للبائع المطالبة بشمن
انقاضها.

(الظعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٨/١/٩)

لا ينعقد البيع الا اذا اتفق العاقدان على طبيعة العقد الذى
يقصدان ابرامه بحيث يتلاقى الايجاب والقبول على حصول البيع،
فاذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت استخلاصا سائفا من
الخطابين المتبادلين بين الشركة الطاعنة ووزارة التموين المطعون
عليها - المفصحين عن ايجاب الشركة وقبول وزارة التموين هذا

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج ٤ ص ٧٠ وما بعدها .

الايجاب-ومن الظروف التي لا يست التعاقد ان نية الطرفين لم تنصرف الى البيع ، بل الى الاتفاق على زيادة مقطوعية السكر ، المقررة لمصنع الشركة مقابل استيراد الأخيرة كمية من السكر من الخارج وكانت الأسباب التي استندت اليها تبرر قانونا هذا التكييف فان النعى على الحكم - فى هذا الخصوص - بمخالفة القانون يكون فى غير محله .

(الطعن رقم ٣٦٨ لسنة ٢٧ق- جلسة ١٠/١/١٩٦٣م ١٤ص ٩٣)

متى أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأن الورقة - المتنازع على تكييفها - تتضمن بيعا باتا وليست مشروع بيع أو وعدا بالبيع أو بيعا بالعربون على أنه تحدد فيها البائعون والعين المبيعة والضمن وما دفع منه وتعهد فيها المشتري بالوفاء بالباقي طبقا للمساحة الحقيقية كما أقر باستلام العين المبيعة بحالتها والتزامه بالأموال الأميرية وبدفع تعويض قدره مائتى جنيه اذا امتنع عن تنفيذ التزامه وأن المبلغ المدفوع والموصوف بأنه عربون انما يوازي نصف الثمن تقريبا وقدم البائعون والمشترون العقد للمساحة لامكان شهره فان محكمة الموضوع لا تكون قد أخطأت فى التكييف القانونى للورقة المتنازع عليها لأن أركان البيع وشروط صحته تتوافر فى هذه الورقة .

(الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣٤ق جلسة ٢٥/٤/١٩٦٨م ١٩ص ٨٠٥)

الايجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص عن ارادته فى ابرام عقد معين. اقتترانه بقبول مطابق له . مؤد لانعقاد العقد.

الايجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن ارادته فى ابرام عقد معين بحيث اذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد .

(الطعن ٣٢٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩/٦/١٩٦٩ م ص ٢٠ ص ١٧١٠)

تنص المادة ٩٥ من القانون المدنى على أنه « اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية فى العقد ، واحتفظا بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ، ولم يشترطا ان العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد قد تم ... » ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت فى بيانه لوقائع الدعوى نص قرار اللجنة العليا للإصلاح الزراعى - الذى احتج به الطاعنون على تمام عقد البيع - بقوله انه « بتاريخ ١٢/٦/١٩٥٤ وافقت اللجنة العليا للإصلاح الزراعى على بيع ستة أفدنة للمستأنفين لقاء ثمن قدره ٣٥٠ ج للفدان مقسطا على سبع سنوات مع تطبيق باقى الاشتراطات التى ترد فى عقد البيع الذى يحرر بمعرفة الادارة القانونية للهيئة » وأشار الى المستندات التى تضمنها ملف الإصلاح الزراعى المرفق بالأوراق ومنها طلب كشف تحديد المساحة المقدمة صورة رسمية منه من الطاعنين وهو موقع عليه منهم بوصفهم مشترين ومن مندوب الحكومة عن الهيئة العليا للإصلاح الزراعى بوصفها بائعة ، ومنها أيضا كتاب ادارة الملكية والتعويض ردا على طلب الطاعنين تحرير العقد النهائى الذى يتضمن ان « الهيئة ستقوم باعداد عقد البيع النهائى والسير فى اجراءات تسجيله فور تسجيل قرار الاستيلاء على أطيان وقف ... التى تقع المساحة المبيعه ضمنها » وكان قرار اللجنة المشار اليه قد

٤١٨م

تضمن فى عبارات صريحة تحديد طرفى العقد والعين المبعة والتمن - فان الحكم المطعون فيه اذ رأى فى « تفسير قرار الهيئة سالف الذكر انه لا يعدو ان يكون مشروع عقد بيع وأن عقد البيع لم ينعقد ، ذلك ان الهيئة علقت قرارها المذكور على تحرير عقد البيع بمعرفة الادارة القانونية لها وبالشروط التى ترى هذه الادارة ذكرها فى العقد ، ومادام هذا لم يتم فان عقد البيع لا ينعقد ، دون ان يتناول بحث مستندات الطاعنين التى اشار اليها ، ويقول كلمته فى دلالتها فى موضوع النزاع ، فانه فضلا عن مسخه ما تضمنه القرار المشار اليه يكون مشوبا بالقصور .

(الطعن ٣٥٢ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٦ / ١ / ١٩٧٥ م ٢٦ ص ١٨٣)

اتفاق الطرفين على المسائل الجوهرية وارجاء مسائل تفصيلية . أثره . تمام العقد ما لم يعلق ذلك على الإتفاق عليها . للطرفين اللجوء للقضاء للفصل فى المسائل التفصيلية .

اذا اتفق الطرفان على جميع المسائل الجوهرية واحتفاظهما بمسائل تفصيلية يتفقان عليها فيما بعد ولم يشترطا ان العقد لا يتم عند عدم الاتفاق عليها اعتبر العقد قد تم ، وإذا قام بينهما خلاف على المسائل التى أرجئ الاتفاق عليها كان لهما ان يلجأ الى المحكمة للفصل فيه .

(الطعن ١٨٨٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٨٣ م ٣٤ ص ٨٥١)

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن العقد النهائى - دون العقد الابتدائى - هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويكون هو

قانون المتعاقدين إلا أن محل ذلك هو الشروط المتعلقة بذات التصرف الذى انطوى عليه العقد النهائى ويصبح هذا العقد الأخير هو المرجع فى تبيان نطاق التعاقد وشروط تحديد الحقوق والالتزامات لطرفيه - غير أنه إذا كان العقد الابتدائى قد اشتمل على أكثر من تصرف فإن إبرام العقد النهائى المسجل فى خصوص احداها فذلك لا يعنى بذاته عدول المتعاقدين عما عداها من باقى التصرفات بل يبقى العقد الابتدائى سارياً بجميع شروطه فى شأنها بحيث يصبح العقد النهائى قانون المتعاقدين فى خصوص التصرف الذى شمله فقط .

(الطعن ١٨٤٥ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٢/٤/١٩٨٣)^(١)

نص المادة الأولى (إصداره) من قانون الولاية على المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ يجرى على أن «يعمل فى مسائل الولاية على المال بالنصوص المرافقة لهذا القانون» كما تنص المادة ١٣ من ذات القانون على أنه «لا يجوز للمجد بغير إذن المحكمة التصرف فى مال القاصر ولا الصلح عليه ولا التنازل عن التأمينات أو اضعافها» كما ورد بالذاكرة الإيضاحية للقانون سالف البيان أن عدم الحصول على إذن المحكمة فى جميع الحالات التى يشترط فيها القانون ذلك يجعل تصرف الولى أو عقده بوجه عام غير نافذ فى حق الصغير لإنتفاء الولاية وجاء معها أيضاً وجوب الرجوع إلى أحكام الشريعة الإسلامية حيث يخلو القانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢

(١) راجع فى هذا قضاء النقض فى المواد المدنية - للمستشار/ عبد المنعم الدسوقي

من حكم من الأحكام ما دامت هذه الأحكام لا تتعارض مع ما اشتمل عليه القانون من قواعد ، لما كان ذلك وكان العقد الذى صدر من الولي دون إذن محكمة الأحوال الشخصية متجاوزاً حدود ولايته هو عقد موقوف طبقاً لأحكام الشريعة الإسلامية والعقد الموقوف طبقاً للرأى الراجح فى مذهب أبى حنيفة هو مرتبة من مراتب العقد الصحيح لتوافر عناصر الإنعقاد والصحة فيه . ولكنه موقوف إلى أن يجاز من المالك والاجازة تكون بالقول أو بالفعل فإن وجدت نفذ البيع وإذا سكت المالك فلم يجز البيع أو يردده فليس هناك وقت معين إذا انقضى يعتبر المالك بإنقضائه مجيزاً أو غير مجيز فيبقى البيع موقوفاً حتى يجيزه المالك أو يردده .

(الطعن ٤٦٤ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٥/٦/١٩٨٦)

التعاقد على البيع طبقاً لنص المادة ٤١٨ من القانون المدني لا يعتبر تاماً وملزماً إلا إذا توافقت إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه مما يقتضى إيجاباً يعبر به المتعاقد الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد يلتزم به المتعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشئ المنيع فى مقابل ثمن نقدي وأن يقترب به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير والمقصود بالتعاقد هو الأصل بشخصه أو بمن ينوب عنه قانوناً ، وعلى ذلك فإذا صدر التعبير عن إرادة انشاء الالتزام بالبيع ممن لا يملك التعاقد أصلاً فلا ينتج العقد أثراً .

(الطعن ٩١٨ لسنة ٥٣ق - جلسة ١/٢/١٩٩٠ س ٤١ ص ٤٢١)

٤١٨م

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن البيع عقد رضائي لم يشترط القانون لإ انعقاده شكلاً خاصاً بل ينعقد بمجرد تراضي المتبايعين .

(الطعن ٣٠٩٦ لسنة ٥٧ق ، ٢٣٩ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧)

دفع المشتري كامل الثمن إلى البائع وتسلم العقد الموقع منه وإقامته عليه الدعوى بصحته ونفاذه . مؤداه . قبول المشتري للبيع يغني عن توقيعه على العقد .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن دفع المشتري الثمن كاملاً إلى البائع وتسلم العقد الموقع عليه منه وتمسكه به في مواجهته وإقامة الدعوى عليه بصحته ونفاذه مؤداه قبول المشتري للبيع ويغني عن توقيعه على العقد .

(الطعن ١٤٧٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٢/١/١٥ ص ٤٣ ص ١٦٦)

عقد البيع . ماهيته . عقد رضائي يتم وينتج آثاره بمجرد توافق الطرفين . اشتراط قانون المرور التصديق بمعرفة مكاتب التوثيق على توقيع البائع على عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسييرها بإسم المشتري الجديد . لا يغير من طبيعته . علة ذلك التصديق شرط لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . تشغيل المشتري السيارة بعد انتقال حيازتها إليه بتمام البيع وحصوله على أرباحها . يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضرية وهي تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع أو لم يتم . علة ذلك .

(الطعن ٢٥٩٣ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٧ ص ٤٨ ص ٣٥٨)

الإيجاب والقبول :

إنعقاد البيع يتلاقى الإيجاب والقبول على حصوله . ركن
القبول فى حالة إبداء الشركة المؤجرة رغبتها فى بيع عقاراتها
الى مستأجرين . شرطه . أن يكون المشتري مستأجرا للعقار المبيع
أو وارثا منتفعا به . المادتان ٣٩١ مدنى قديم . ٦٠١ مدنى .
مثال .

(الطعن ١٠٧٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٩/٥/١٩٨٦ ص ٣٧ ص ٦٣٢)

التعاقد على البيع . شرطه . تلاقى إرادتى المتعاقدين على
قيام الإلتزام بالبيع ونفاذه . مؤدى ذلك . لزوم صدور ايجاب من
المتعاقدين يعبر عن إرادة إنشاء الإلتزام بالبيع وأن يقترن بقبول مطابق
. صدور التعبير عن الإرادة ممن لا يملكه . لا ينتج أثراً .

(الطعن ٩١٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١/٢/١٩٩٠ ص ٤١ ص ٢٤٣)

الإيجاب . ماهيته . العرض الذى يعبر به الشخص الصادر
منه عن إرادته فى إبرام عقد معين . تمام التعاقد بتلاقى إرادة
المتعاقدين على قيام الإلتزام ونفاذه . شرطه . إقتران الإيجاب
بقبول مطابق . التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة تمامه
بالتصديق عليه ممن يملكه .

بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها وزراعتها
ق. ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية . وجوب الترخيص فيه
والتصديق على الثمن من وزير الإصلاح الزراعى ثم اعتماده
من صاحب الصفة فيه . إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى

البيع وإجرائاتها لهذا الغرض . لا يعتبر إيجابيا من جانبها .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة - أن الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر فيه - على وجه جازم - عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما إقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ولا يعتبر التعاقد تاما وملزما إلا بتوافر الدليل على تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام هذا الإلتزام ونفاذه وأن التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم - بين الجهة البائعة وبين طالبى الشراء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه ، لما كان ذلك وكان الباب الثالث من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ ولائحته التنفيذية - اللذان يحكمان واقعة التداعى - وقبل إلغائه بالقانون رقم ١٤٣ - لسنة ١٩٨١ اعتباراً من ١/٩/١٩٨١ قد أورد القواعد الخاصة بالتصرف فى الأراضى الصحراوية بقصد استصلاحها وزراعتها ومنها ما نصت عليه المواد ٤٩ ٦٣ ٦٢ من اللائحة التنفيذية من أنه يجب على راغبى الشراء إستصلاح الأرض المبعة خلال عشر سنوات من تاريخ تسليمها إليهم وعدم شهر عقد فيها إلا بعد التحقيق من إستصلاحها وإستثناء من ذلك أجاز نص المادة ٥١ من القانون سالف الذكر لوزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى أن يرخس فى التصرف فى بعض العقارات التى تسرى عليها أحكام هذا القانون دون التقيد بهذه الأحكام تحقيقاً لأغراض التنمية الإقتصادية أو النفع العام وأورد الفصل الثانى من الباب الخامس من اللائحة التنفيذية قواعد وشروط البيع لهذه الأغراض مدينون المادة ٢٦٣ من هذه اللائحة أن طلبات شراء الأراضى الصحراوية تقدم إلى الإدارة العامة للتملك بالمؤسسة العامة لتعمير الصحارى متضمنة

بيانات معينة ، ومرفقا بها مستندات خاصة على نحو ما حددته المادتان ٢٦٤ ، ٢٦٥ وأوجبت المادة ٢٦٨ عرض طلبات الشراء المستوفاة على وزير الإصلاح الزراعى واستصلاح الأراضى للترخيص فى البيع بعد التحقيق من أن الأراضى محلها ليست من التى تحتاجها الوزارات والمصالح الحكومية ووحدات الإدارة المحلية لتنفيذ مشروعات أو تحقيق أغراض عامة وأنها لا تدخل ضمن برامج الإستصلاح العامة ولا تقع فى مناطق صحراوية تحظر الملكية فيها وفقا للقانون وأوضحَت المادتان ٢٦٩ ، ٢٧٠ كيفية تقدير ثمن الأراضى محل هذه الطلبات بمعرفة اللجان المختصة وجوب عرض هذه التقديرات على اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة لمراجعتها ثم عرضها على مجلس إدارة المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى للنظر فى التصديق عليها ومن بعده على وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى للتصديق عليها ونصت المادة ٢٧١ من اللائحة التنفيذية على أن يتم إعتناء البيع إلى طالب شراء الأراضى الصحراوية من مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى بعد التحقق من صحة إجراءات البيع وقواعده ومطابقتها لأحكام القانون واللائحة المذكورة ويبلغ هؤلاء بإعتناء البيع إليهم وبأركانها الأساسية مع تحديد الجهة التى تتقدمون إليها للتوقيع على عقود البيع الإبتدائية ومؤدى هذه النصوص مجتمعة أن بيع الأراضى الصحراوية لغير غرض إستصلاحها - وزراعتها يجب أن يصدر الترخيص فيه والتصديق على الثمن المحدد له من وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى - وقتذاك - وحده دون سواه ، وأن إعتناء هذا البيع يتعرض مدير المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى فى ذلك الحين والذى حل محله رئيس مجلس إدارة

الهيئة العامة لتعمير الصحارى اعتباراً من ١٧/٤/١٩٦٩ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٦٩ بشأن تحويل المؤسسة المصرية العامة لتعمير الصحارى إلى هيئة عامة حلت محلها بعد ذلك الهيئة العامة لمشروعات التعمير والتنمية الزراعية (المطعون عليها الأولى) اعتباراً من ١/٤/١٩٧٥ تاريخ العمل بقرار رئيس الجمهورية رقم ٢٦٩ لسنة ١٩٧٥ فى شأن إنشاء هذه الهيئة الأخيرة التى يمثلها رئيس مجلس إدارتها ، ومفاد ذلك - أن الترخيص بالبيع وإعتماده من صاحب الصفة فيه على هذا النحو يتم به ركن القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الجهة الإدارية عن رغبتها فى البيع والإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض - من مفاوضات مع راغبى الشراء وممارسة على الثمن إيجاباً من جانبها ، وذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من قبل راغب الشراء بتقديمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بالترخيص فى البيع والتصديق عليه ، وإذ لم يثبت حصول ذلك من صاحب الصفة فيه فإنه لا يكون باتاً - لما كان ما تقدم وكانت الطاعة لم تقدم ما يفيد موافقة وزير الإصلاح الزراعى وإستصلاح الأراضى على الترخيص فى البيع ثم إعتماده من صاحب الصفة فيه ولا محل للقول بإفتراض حصول ذلك إزاء موافقة الجهات الإدارية الأخرى على البيع أو قيامها بإتخاذ إجراءات تحديد الثمن وإخطار الطاعة به وسداده وتسليم العقار فإن ذلك كله لا يغنى من ضرورة الترخيص فى البيع من يملكه قانوناً والتصديق عليه من صاحب الصفة فيه على نحو ما سلف بيانه .

(الطعن ٢١١١ لسنة ٥٥ ق جلسة ٢٢/٤/١٩٩٠ س ٤١ من ١٠٤٢)

٤١٨٨

المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان البيع عقد رضائى لم يشترط القانون لانعقاده شكلا خاصا بل ينعقد بمجرد تراضى المتبايعين .

(الطعنان ٣٠٩٦ لسنة ٥٧، ٢٣٩٠ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٧ ص ٤٢ من ٦١١)

تمام البيع . يتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه بإيجاب من التعاقد وقبول من التعاقد الآخر أو من يتوب عنه قانونا بنقل ملكية المبيع مقابل ثمن نقدى .

(الطعن ١٦٢٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١٩٩١/٥/١٢ ص ٤٢ من ١٠٧٨)

عقد البيع . عقد رضائى . شرطه . مؤدى ذلك . عدم لزوم إفراغه فى محرر مكتوب أو شكل رسمى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن التعاقد على البيع يعتبر تاماً وملزماً إذا تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام بالبيع ونفاذه وهى ما يقتضى إيجاباً يعبر به التعاقد الصادر منه وجه حازم عن إرادته فى إبرام عقد يلتزم به التعاقد الآخر أن ينقل إليه ملكية الشيء المبيع مقابل ثمن نقدى وأن يقترب به قبول مطابق له يصدر من هذا الأخير أو من يتوب عنه قانوناً وأن إثبات عقد البيع بحسابه عقداً رضائياً يتم بمجرد إتفاق طرفيه فلا يلزم لإنعقاده إفراغ هذا الإتفاق فى محرر مكتوب أو فى شكل رسمى .

(الطعنان ٥٣٠، ٥٤٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٩/١٨ ص ٤٥ من ١٢٢١)

الإيجاب . ماهيته . العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه عن إرادته فى إبرام عقد معين . تمام التعاقد بتلاقى إرادة المتعاقدين على قيام الالتزام ونفاذه . شرطه . إقتران الإيجاب بقبول مطابق .

المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن الإيجاب هو العرض الذى يعبر به الشخص الصادر منه على وجه جازم عن إرادته فى إبرام عقد معين بحيث إذا ما اقترن به قبول مطابق له انعقد العقد ولا يعتبر التعاقد تاماً وملزماً إلا بتوافر الدليل على تلاقى إرادة المتعاقدين على قيام هذا الالتزام ونفاذه .

(الطعن رقم ٢٢٥٦ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٥/٨ ص ٤٧ من ٧٤٨)

عقد البيع . ماهيته . عقد رضائى يتم وينتج أثره بمجرد توافق الطرفين . اشتراط قانون المرور التصديق بمعرفة مكاتب التوثيق على توقيع البائع على عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص تسييرها بإسم المشتري الجديد . لا يغير من طبيعته . علة ذلك . التصديق شرط لقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة التنفيذية للقانون المذكور . تشغيل المشتري السيارة بعد انتقال حيازتها إليه بتمام البيع وحصوله على أرباحها يتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضرية وهى تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع أو لم يتم . علة ذلك .

إن اشتراط التصديق بمعرفة أحد مكاتب التوثيق على توقيع البائع على المحرر المتضمن عقد شراء السيارة كضرورة لنقل ترخيص

٤١٨م

تسيير السيارة بإسم المشتري الجديد وفقاً لقانون المرور الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٣ ولائحته التنفيذية الصادرة بقرار وزير الداخلية رقم ٢٩١ لسنة ١٩٧٤- المنطبق على واقعة الدعوى لا يغير من طبيعة عقد البيع من حيث إنه عقد من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين والتصديق ليس إلا شرطاً بقبول المحرر كوسيلة من وسائل إثبات ملكية السيارة الواردة بالمادة ٢٢٧ من اللائحة المذكورة ، وعدم إجرائه لا ينال من حدوث البيع وانتقال السيارة بتمامه إلى حيازة المشتري الذي له حق تشغيلها والحصول على أرباحها بما تتوافر به تحقق الواقعة المنشئة للضريبة وهي تحقيق الربح سواء تم التصديق على توقيع البائع ونقل ترخيص تسيير السيارة إلى المشتري الجديد من عدمه لأن العبرة في شئون الضرائب هي بواقع الأمر .

(الطعن ٢٥٩٣ لسنة ٥٨ق- جلسة ٢٧/٢/١٩٩٧ من ٤٨ ص ٣٥٨)

الضمن:

إذا كان الطاعن قد اعتمد في دفاعه على ان عدم قيامه بتسليم المبيع يرجع الى ان المطعون عليه لم يبد استعدادا لدفع الثمن الا بعد التسليم مع انه متفق في العقد على دفع الثمن قبل التسليم وبذلك يكون المطعون عليه هو المقصر وتقع عليه تبعة التقصير ، وكانت المحكمة اذ أطرحت هذا الدفاع قد قررت ان محل التمسك به هو ان يكون الطاعن قد أظهر استعداده لتسليم المبيع اما وهو لم يفعل ذلك فلا يحق له ان يطالب المطعون عليه بدفع الثمن قبل التسليم ، هذا فضلاً عن ان المطعون عليه قد قرر بانذاره الذي اعلنه للطاعن انه على استعداد لدفع كامل الثمن عند تسليمه المبيع بالسعر المتفق عليه كما اشترط في الاتفاق ومع ذلك لم يقم الطاعن بتنفيذ التزامه ، فان هذا الذي قرره المحكمة هو استخلاص سليم ولا مخالفة فيه للقانون كما لا يشوبه قصور .

(الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٢٠ ق- جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٥) (١)

حق المشتري الثاني الذي لم يختصم في دعوى الشفعة في حبس ثمن المبيع اذا رفعت دعوى شفعة عن جزء من الأطنان المبيعة - المادة ٣٣١ مدني قديم .

تحول المادة ٣٣١ من القانون المدني القديم فمشتري حبس ثمن المبيع اذا ظهر له سبب يخشى منه نزع ملكيته مما اشتراه

(١) راجع في هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج ٤ ص ١٩١ وما بعدها . وراجع قضاء النقض المدني في عقد البيع - المنشار / سعيد شعله ص ٢٩٤ وما بعدها .

وأوضح القول بان دعوى الشفعة لا تهدد حق المشتري المشفوع منه لان حقه فى استرداد ما دفعه من الثمن الى البائع له مضمون قبل الشفع مما لا يجيز له حبس الثمن فان هذا القول لا يصدق على المشتري الثانى للعقار الذى لم يختصم فى دعوى الشفعة اذ يكون فى هذه الحالة مقطوع الصلة بالشفيع ولا يحق له الرجوع عليه بما عسى ان يكون قد دفعه الى البائع له وبالتالى يستهدف حقه للضياع بعد ان يكون العقار المشفوع فيه قد نزلت ملكيته منه وعلى ذلك يجوز لهذا المشتري الثانى حبس الثمن حتى يفصل فى دعوى الشفعة .

(الطنن رقم ١٠١ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٧/٤/٤ من ٨ ص ٢٥٣)

متى كان الثابت ان المشتري دفع جزءاً من ثمن المبيع عند تحرير عقد البيع واتفق على سداد الباقي عند تحرير العقد النهائى وان البائع تمسك امام محكمة الموضوع بان المشتري لم يوف كامل الثمن المستحق فى ذمته فان الحكم يكون قد خالف القانون اذا قضى بصحة ونفاذ العقد دون ان يقيم الدليل على وفاء المشتري بكامل الثمن، كما انه قد يكون قد عاره قصور فى التسبب اذا لم يرد على دفاع البائع فى هذا الخصوص .

(الطنن ٨٦ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٧/٤/٢٥ من ٨ ص ٤٥١)

اذا كان المشتري لم يتمسك امام محكمة الموضوع بما ينهه على الحكم اذ قضى بفسخ عقد البيع من انه أغفل بحيث ما اذا كان البائع قد تقدم بنفسه أو بوكيل عنه الى محله لاستيفاء الباقي فى ذمته من الثمن وفوائده طبقاً للمادة ٣٢٩ مدنى قديم

٤١٨م

فان هذا النعى غير مقبول لانه يتضمن سبباً جديداً يخالطه واقع فلا تجوز اثارته لأول مرة امام محكمة النقض.

(الطعن ١١٧ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٧/٥/٢٣ من ٨ ص ٥١٠)

مفاد نصوص المادتين ٧٨٦ و ٧٩٢ من قانون المرافعات انه اذا كان الدين الثابت فى ذمة المدين مبلغاً من المال وأراد ان يبرئ ذمته من هذا الدين بعرضه على دائنه حال المرافعة فانه يجب ان يكون هذا العرض نقوداً دون غيرها فاذا كان المشتري قد أودع حال المرافعة شيكاً لأمر البائع واعتبر الحكم هذا الابداع وفاء بالثمن مبرئاً للذمة المشتري من الدين فانه يكون قد خالف القانون، ذلك لأن الشيك وان كان يعتبر اداة وفاء الا ان الالتزام المترتب فى ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد .

(الطعنان ٢٤٦ و ٢٤٧ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٥٧/٦/١٣ من ٨ ص ٥٧٦)

متى كان المشتري قد رفع الدعوى بطلب صحة التعاقد عن عقد البيع وأسس دعواه على انه وفى بالتزامه بالثمن وطلب احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات هذا الوفاء كما دفع البائع الدعوى بعدم وفاء المشتري بكامل الثمن فقطت المحكمة بصحة التعاقد وكان مفهوم ما ذكرته عن ذلك الوفاء ان نظر المحكمة انما يتعلق بصحة التعاقد فحسب وليس لها ان تتعرض الى أمر الوفاء أو عدم الوفاء بالتزامات المترتبة على التعاقد فانها تكون قد أخطأت فى فهم القانون خطأ جرهما الى التخلي عن النظر فيما دفع به البائع من عدم وفاء المشتري بكامل الثمن وفيما رد به

٤١٨م

المشتري من جانبه وأسس عليه دعواه من انه وفي بالتزامه بالثمن ويكون الحكم قد شابه قصور مبناء الخطأ في فهم القانون - ذلك ان عقد البيع من العقود التبادلية والبائع لا يجبر على تنفيذ التزامه اذا ما دفع دعوى بعدم قيام المشتري بتنفيذ التزامه بأنه لم يوف اليه بضمن المبيع المستحق وهو دفع يترتب على ثبوته حبس التزام البائع بنقل الملكية حتى يقوم المشتري بتنفيذ ما حل من التزامه .

(الطعن ١٩٦ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٤ / ١١ / ١٩٥٧ س ٨ ص ٧٨٩)

متى كان الظاهر من عقد البيع ان الوفاء بالثمن يكون اما رفقاً لما يعادل الليرة العثمانية الذهب من النقد السوري أو الجنيهات المصرية حسب سعر القطع الرسمي يوم التسجيل وتمسك البائع امام محكمة الموضوع انه ليس لليرة العثمانية الذهبية في مصر سعر القطع معروف وان السعر الحقيقي الذي يجب الخاسبة عليه هو سعر القطع لها في السوق السورية بدمشق فاعتبر الحكم لها سعراً معيناً في مصر وأجرى تقدير الثمن على هذا الاساس دون ان يوضح ما اذا كان السعر الذي أخذ به هو سعر القطع والرسمي لليرة العثمانية كما يقضى الاتفاق فان الحكم يكون مشوباً بالقصور المبطل له .

(الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ٩ / ١ / ١٩٥٨ س ٩ ص ٦٢)

اذا كان الواقع في الدعوى ان الطاعنة (وزارة الصحة) تعاقبت مع المطعمون عليه الأخير هو ومورث باقي المطعمون تفهم على توريد مسلي لمستشفياتها وانهما وردا لها رسالة أولى وجد

م ٤١٨

بعضها غير مطابق للمواصفات المتفق عليها في عقد التوريد فرفضت الطاعة قبولها واخبرت مفتش صحة مدينة القاهرة بذلك فأمر بضبط الرسالة وأخطر النيابة العامة فاستصدرت أمراً من القضاء بتأييد هذا الضبط ، وإن المطعون عليهما اذ ارتضيا هذا الرفض فأما بتوريد كمية أخرى من المسلى بدلاً من الرسالة الأولى قبلتها الطاعة - فإن الحكم المطعون فيه وقد ألزم الطاعة بثمن ما ثبت من التحليل صلاحيته من المسلى موضوع الرسالة الأولى قاسياً على أن تسليم المطعون عليهما لهذا القدر الذي ثبت صلاحيته يعتبر سليماً صحيحاً للشئ المبيع يوجب على المشتري أداء ثمنه المتفق عليه . مع ان المسلى موضوع الرسالة الأولى قد استبدل به غيره ولم يعد هو المبيع الذي تلتزم الطاعة بأداء ثمنه طبقاً لعقد التوريد، يكون وقد أسس قضاءه على هذا الفهم الخاطئ مخالفاً للقانون بما يستوجب نقضه.

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٢/٤/١٩٥٨ من ٩ ص ٧١٨)

متى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان اتفاقاً قد تم بين الطرفين على دفع الثمن جميعه نقداً في ميعاد معين فانه لا محل للرجوع الى العرف لمعرفة ميعاد دفع الثمن والطريقة التي يدفع بها أو لبيان ما اذا كان يحق للبائع التحلل من الصفقة اذا لم يوف المشتري الثمن في الميعاد مادام ان القانون قد خوله هذا الحق بنص صريح بما قرره في المادة ٣٣٥ من القانون المدني القديم من انه اذا اتفق في بيع البضائع والأمتعة المنقولة على ميعاد لدفع الثمن ولاستلام المبيع كان البيع مفسوخاً حتماً اذا لم يدفع الثمن في الميعاد المحدد بغير حاجة الى تنبيه رسمي .

(الطعن ٣٢٨ لسنة ٢٦ ق - جلسة ٥/٣/١٩٦٢ من ١٣ ص ٥٧١)

٤١٨م

متى كان يبين من الحكم المظعون فيه ان احكمة قد رأت -
فى سبيل الوصول الى حقيقة ما انعقدت عليه ارادة الطرفين
بشان تحديد ثمن البيع ، وذلك فى حدود سلطتها التقديرية - ان
تحدد ثمن الصفقة بمجموع ما دفعه المشتري (الطاعن) سواء
عند تحرير العقد الابتدائى أو بعد ذلك وبما بقى من الثمن عند
تحرير العقد النهائى وحصلت من ذلك الثمن الذى اتفق عليه
الطرفان بعد تحرير العقد الابتدائى ، وكان هذا الاستخلاص
مستمداً من عناصر ثابتة بأوراق دعوى فان النعى على الحكم
بتشويه الوقائع أو مخالفة الثابت بالأوراق يكون فى غير محله .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٠/٥/١٩٦٢ س ١٣ ص ٨٣٤)

يشترط قانوناً لإنعقاد عقد البيع إذا ما أبدى الموعود له
رغبته فى التعاقد ، مطابقة لإرادته لإرادة الواعد التى عبر عنها فى
وعده مطابقة تامة فى كل المسائل الجوهرية التى تناولها التعاقد
فإذا إقترنت هذه الرغبة بما يعدل فى الوعد فلا ينعقد العقد ما لم
يقبل الواعد هذا التعديل إذ تعتبر هذه الرغبة بمثابة إيجاب جديد
فلا ينعقد به العقد إلا إذا صادفه قبول من الطرف الآخر ، فإذا
كانت محكمة الموضوع قد إستخلصت بأسباب سائغة وفى نطاق
سلطتها الموضوعية أن إرادة طرفى العقد لم تتطابق بشأن ركن
الثمن فإن الحكم إذ إنتهى إلى أن البيع لم ينعقد لفقده ركناً
جوهرياً من أركان إنعقاده وهو الثمن ورتب على ذلك بقاء عقد
الإيجار البرم بينهما من قبل سارياً كما كان قبل إظهار المستاجر
رغبته فى الشراء لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٩٨ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٦/١٢/١٩٦٥ س ١٦ ص ١٢٩١)

لئن كانت المادة ٣٣٠ من القانون المدني القديم تقضى بأنه لا يكون للبائع حق فى فوائد الثمن فى حالة عدم الاتفاق عليها الا اذا كلف المشتري بالدفع تكليفاً رسمياً أو كان المبيع الذى سلم ينتج ثمرات أو أرباح أخرى بما يوحى انه ما لم يحصل هذا التكليف فان فوائد الثمن لا تستحق للبائع الا من تاريخ تسلم المشتري المبيع الثمر لما كانت العلة فى ربط حق البائع فى فوائد الثمن بتسليمه المبيع الثمر للمشتري هو عدم جواز جمع المشتري بين ثمرة البدلين - المبيع والثمن - والفراض المشرع ان وسيلة المشتري الى التمكن من الاستيلاء على الثمرات هى تسلمه المبيع فانه فى أية حالة يتمكن فيها المشتري من الاستيلاء على هذه الثمرات ولو لم يتسلم المبيع فعلاً فانه يلزم بدفع الفوائد بالسعر القانونى حتى لا يجمع بين الثمرات والفوائد ، فينتفع بالثمن والمبيع معاً . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده (المشتري) بثمرات المبيع عن مدة سابقة على تاريخ وفائه بباقي الثمن فانه اذ رفض القضاء للطاعن (البائع) بفوائد ما لم يكن قد دفع له من الثمن واجراء المقاصة بين هذه الفوائد وما يعادلها من الثمرات تأسيساً على ان المبيع كان تحت يده فان الحكم يكون مخالفاً للقانون .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٦/٣٠ من ١٧ ص ١٤٩٠)

الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم مقام التوقيع امام الموثق على عقد البيع النهائى ويحل محله فى التسجيل . فاذا كان وفاء باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، فان اشترط المشتري الا يصرف للبائع باقى الثمن الذى أودعه خزانة المحكمة

٤١٨ م

الا بعد صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ ذلك العقد هو اشتراط صحيح .

(الطعن ١٦٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٥/١١/١٩٦٦ ص ١٧ ص ١٦٨٨)

مفاد نص المادة ٣٣١ من القانون المدنى الملقى والتي تقابل المادة ٤٢٧/٢ و٣ من القانون القائم ، ان المشرع لم يقصر حق المشتري فى حبس الثمن على حالة وقوع تعرض له بالفعل وانما أجاز له هذا الحق ايضاً ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يغول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله . وعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزولة عن هذا الحق لانه قد يكون محيطاً بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت متعمداً على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن ما دام انه لم يشتر ساقط الخيار . واذا كان اكتشاف المشتري ان المبيع أو بعضه غير مملوك للبائع يعتبر من الاسباب الجدية التى يخشى معها نزع المبيع من تحت يده فانه يجوز للمشتري ان يحبس ما لم يؤده من الثمن حتى ولو كان المالك الاصلى لم يرجع عليه بدعوى الاستحقاق أو ينازعه بعد فى المبيع .

(الطعن ١٥ لسنة ٣٣ ق- جلسة ١٩/١/١٩٦٧ ص ١٨ ص ١٤٣)

٤١٨م

اعطاء المشتري التأخر فى دفع الثمن أجلا للوفاء به طبقا للمادتين ٢/١٥٧ و ٢/٣٤٦ من القانون المدنى هو من الرخص التى اطلق الشارع فيها لقاضى الموضوع الخيار فى ان يأخذ منها بأحد وجهى الحكم فى القانون حسبما يراه هو من ظروف كل دعوى بغير معقب عليه .

(الطعن ٤١٨ لسنة ٣٤ق-جلسة ١٦/٥/١٩٦٨ من ١٩ ص ٩٦٢)

التزام المشتري برد الأرض المبيعة-بعد فسخ عقد البيع - انما يقابل التزام البائع برد ما قبضه من الثمن اما التزام المشتري برد ثمرات العين المبيعة فهو يقابل التزام البائع برد فوائد ما قبضه من الثمن ومن ثم فان من حق المشتري ان يحبس ما يستحقه البائع فى ذمته من ثمار حتى يستوفى منه فوائد ما دفعه من الثمن .

(الطعن ٤٩٢ لسنة ٣٤ق-جلسة ٢٧/٦/١٩٦٨ من ١٩ ص ١٣٤)

ثبوت حق المشتري فى حبس قيمة الثمار الى ان يستوفى من البائع - بعد فسخ عقد البيع - ما هو مستحق له فى ذمته من فوائد ما دفعه من الثمن ، لا يمنع من الحكم بقيمة الثمار المستحقة للبائع على ان يكون تنفيذ هذا الحكم مشروطاً بأداء البائع للمشتري ما هو مستحق له فى ذمته من فوائد ما قبضه من الثمن من تاريخ هذا القبض حتى تاريخ الوفاء .

(الطعن ٤٩٢ لسنة ٣٤ق-جلسة ٢٧/٦/١٩٦٨ من ١٩ ص ١٢٣٤)

٤١٨م

تأجيل دفع الثمن لا يترتب عليه بطلان عقد البيع بل يظل المشتري ملزماً بأدائه فى الميعاد وبالكيفية المتفق عليها بين الطرفين باعتبار ان عقد البيع قد استوفى ركن الثمن .

(الطعن ٤٢٢ لسنة ٣٥ق-جلسة ١٢/٢/١٩٦٩ ص ٢٠ ص ١٢٤٨)

عدم دفع المطعون ضدهم (المشتريين) الثمن لا يتعارض مع تنجيز عقدى البيع موضوع الدعوى ، إذ التصرف بالبيع المنجز ، يعتبر صحيحاً سواء أكان العقد فى حقيقته بيعاً أو هبة مستتره فى صورة عقد بيع إستوفى شكله القانونى .

(الطعن ٩ لسنة ٣٨ق-جلسة ٦/٢/١٩٧٣ ص ٢٤ ص ١٥١)

اعطى القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ لصاحب المصنع الحق فى استيفاء الثمن الذى يساويه مصنعه طبقاً لتقدير اللجنة النصوص عليها فى المادة الثانية منه . وإذا كان الثمن يشمل عناصر اخرى غير ثمن الآلات فإن أسس التقدير التى وضعتها اللجنة الإقتصادية المركزية ، التى تقضى بأن يكون التقدير قاصراً على قيمة الآلات ، ولا يشمل مبانى المصنع أو غير ذلك مما يكون فيه من مهمات وأدوات تكون مخالفة للأسس التى وضعها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ . وإذا كانت اللجنة المذكورة لا تملك تعديل أحكام القانون ولم يخولها القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٩ سلطة تعديل قواعد التقدير التى وضعها ، فإن ما وضعته تلك اللجنة من أسس مخالفة لهذه القواعد لا يجوز اتباعه مخالفتها للقانون .

(الطعن ٢٧٢ لسنة ٣٧ق-جلسة ١٨/٥/١٩٧٢ ص ٢٣ ص ٩٧١)

أحقية البائع لاقتضاء باقى ثمن المبيع وحق المشتري فى حبسه وجهان متقابلان لشي واحد والقضاء بأحقية البائع لباقي الثمن وبالزام المشتري بأدائه يندرج فيه حتماً القضاء بأن المشتري لا يحق له ان يعحسه وتكون دعوى المشتري بأحقية فى حبسه خشية استحقاق المبيع كله أو بعضه للغير عودة لا تجوز الى ذات النزاع الذى حاز القضاء السابق فيه قوة الأمر المقضى والا انقلب دفعه بعدم تنفيذ التزامه الى دفع بعدم تنفيذ الحكم الصادر ضده .

(الطعن ٣١٩ لسنة ٣٨ ق- جلسة ١٩٧٤/٢/١١ س ٢٥ ص ٣٢٧)

لم يقصر المشرع فى المادة ٤٥٧/٢ من القانون المدنى حق المشتري فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل ، وإنما اجاز له هذا الحق أيضاً ولو لم يقع هذا التعرض ، اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، وتقدير خشية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده هو من الامور التى يستقل بها قاضى الموضوع ، ولا رقابة عليه فى ذلك بحكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ق- جلسة ١٩٧٤/١١/٢٥ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

متى كان الحكم المطعون فيه قد استخلص فى حدود سلطته التقديرية من أقوال شهود الطرفين ومن المستندات التى كانت بين يديه أن ثمن الأطنيان موضوع عقد البيع هو مبلغ وأن المطعون ضده أوفى بهذا الثمن كاملاً ورتب على ذلك توافر ركن

٤١٨م

الضمن في عقد البيع ، وإذ انتهى إلى صحته ونفاذه ، وكان استخلاصه في هذا المقام سائغاً ، فإن ما تثيره الطاعنة لا يعدو أن يكون جدلاً موضوعياً ، يخرج عن رقابة محكمة النقض

(الظعن ٥٣٦ لسنة ٤٥ق - جلسة ١٩٧٥/٦/٢٥ من ٢٦ ص ١٢٨٧)

ان الشيك وان اعتبر في الاصل اداة وفاء الا ان مجرد سحب الشيك لا يعتبر وفاء مبرئاً لذمة صاحبه ولا ينقضى التزامه الا بقيام السحوب عليه بصرف قيمة الشيك للمستفيد .

(نقض جلسة ١٩٧٩/١٢/١٠ س ٣٠ ص ١٩٧)

الشرط الذى يجعل العرض والايذاع غير مبرئ للذمة هو ما لا يكون للمدين حق فى فرضه ، ومن ثم فان ايداع المطعون ضدهما (المشترين) باقى الضمن مع اشتراط عدم صرفه للطاعنة (البائعة) الا بعد التوقيع على العقد النهائى طبقاً لنصوص عقد البيع لا يؤثر على صحة العرض والايذاع ويبرئ ذمتهم من باقى الضمن ، واذ كان الحكم المطعون فيه قد انتهى بحق الى ان الشرط الصريح الفاسخ لم يتحقق لعدم تمام الأعدار فان أمر الفسخ فى هذه الحالة يكون خاضعاً لتقدير محكمة الموضوع ، يشترط للقضاء به ان يظل المدين متخلفاً عن الوفاء حتى صدور الحكم فى الدعوى ، ومتى كان الحكم المطعون فيه قد اقام قضاءه برفض طلب فسخ عقد البيع على ان المطعون ضدهما قاما بالوفاء بباقى الضمن فى الوقت المناسب اذ عرضه على الطاعنة عرضاً حقيقياً وأودعاه وذلك قبل الجلسة الأولى

٤١٨م

المحددة لنظر دعوى الفسخ ، فان الحكم لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(نقض جلسة ١٩٧٩/١/٢٥ من ٣٠ ص ٣٨٥)

التمن ركن أساسى وان كان يعتبر ركناً أساسياً فى عقود البيع الا انه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣، ٤٢٤ من القانون المدنى - لا يشترط ان يكون التمن معينا بالفعل فى عقد البيع بل يكفى ان يكون قابلاً للتممين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمناً على الاسم التى يحدد بمقتضاها فيما بعد .

(الطعن ١٠٥١ لسنة ٤٥ق - جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ من ٣١ ص ٣١٨)

عدم جواز الجمع بين فوائد التمن وثمرات البيع قاعدة لا تتعلق بالنظام العام .

قاعدة عدم جواز الجمع بين فوائد التمن وثمرات البيع لا تتعلق بالنظام العام بل يجوز الاتفاق على ما يخالفها .

(الطعن ٤٨١ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩٨١/٤/١٦ من ٣٢ ص ١١٤٤)

حبس المشتري للتمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . المادة ٤٥٧/٢ مدنى . علم المشتري بهذا السبب وقت الشراء . لا يعد بذاته دليلاً على نزوله عن حق الحبس . علة ذلك . تقدير جسدية السبب . استقلال قاضى الموضوع بها .

مفاد نص المادة ٤٥٧/٢ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المشرع أجاز للمشتري حبس التمن اذا

تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يتهدهده ، وعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى بلذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطاً بالخطر الذى يتهدهده ويكون فى ذات الوقت معتمداً على البائع لدفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن ، ولم يقصر المشرع فى المادة المذكورة حق المشتري فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل وإنما أجاز له هذا الحق أيضاً ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . وتقديره جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ولا رقابة عليه فى ذلك بحكمة النقض متى أقام قضاء على اسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن رقم ٧١١ لسنة ٤٧ق- جلسة ١٠/٢/١٩٨١ ص ٣٢ من ٤٧٣)

حق المشتري فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى منه نزع المبيع من تحت يده ولو لم يكن للبائع يد فيه . تقدير جدية هذا السبب . استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاء على اسباب سائغة .

أجاز المشرع للمشتري فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ، ومفاد هذا النص ان مجرد قيام هذا السبب ،

٤١٨ م

ولو لم يكن للبائع يد فيه يخول المشتري الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ، ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذي يهدده ، وتقدير جدية السبب الذي يولد الخشية في نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع ولا رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ ق-جلسة ١٨/١١/١٩٨٢ من ٣٣ ص ٩٣٤)

الشرط الفاسخ الصريح جزاء عام الوفاء بالثمن في الميعاد المتفق عليه . عدم تحققه الا اذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق . قيام حق المشتري في حبس الثمن . لامحل لأعمال الشرط الفاسخ ولو كان صريحاً .

لا يحول دون استعمال المشتري لحق حبس الثمن تضمين العقد الشرط الفاسخ جزاء عدم وفاء المشتري بالثمن في الميعاد المتفق عليه ، ذلك ان هذا الشرط لا يتحقق الا اذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فان كان من حق المشتري قانوناً ان يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحاً .

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ ق-جلسة ١٨/١١/١٩٨٢ من ٣٣ ص ٩٣٤)

الشرط الذي يجعل العرض والایداع غير مبرئين للذمة هو الشرط التعمفي . لمحكمة الموضوع السلطة في تقدير سلامة هذا الشرط .

الشرط الذى يجعل العرض والايذاع غير مبرئين للذمة هو الشرط التعسفى الذى يكون للمدين حق فى فرضه ، وغحكمة الموضوع السلطة فى تقدير مدى سلامة الشرط الذى يسوغ قيد العرض والايذاع به ، واذا كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بمدونات ان حق المطعون ضدها فى حبس باقى الثمن ظل قائماً طوال فترة سريان أحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ الى ان ألغى بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٧ وان الطاعن يادر برفع دعواه بطلب الحكم بانفساخ عقد البيع أثناء قيام حق الحبس ثم أصر فى دفاعه امام محكمة الاستئناف على حصول الانفساخ وأبدى اعراضاً عن تنفيذ التزامه بنقل الملكية أو المعاونة فى اتمام اجراءات التسجيل ورفض قبول عرض باقى الثمن الذى تم بالجلسة طليقاً من ثمة قيود ، واستخلص الحكم من مسلك الطاعن على هذا النحو ما يجيز للمطعون ضدها بعد رفض العرض تعليق صرف باقى الثمن المودع خزانة المحكمة على صدور الحكم النهائى فى دعوى صحة ونفاذ البيع التى أقامتها . لما كان ذلك ، وكان التعليل الذى ساقه الحكم المطعون فيه لسلامة الشرط الذى قيد به ايداع باقى الثمن سائفاً مستمداً مما له أصل بالأوراق ، فان النعى الذى يثيره للطاعن ينحل الى جدل موضوعى فى مسألة مردها سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما تنحصر عنه رقابة محكمة النقض.

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ من ٣٣ ص ٩٣٤)

حق المشتري فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . سقوط هذا الحق بالنزول عنه بعد ثبوته أو بالاتفاق على عدم استعماله .

م ٤١٨

وان كان يحق للمشتري حبس الثمن اذا وقع تمرض له
بالفعل أو اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع البيع من
تحت يده الا ان ذلك مشروط الا يكون المشتري قد نزل عن هذا
الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله .

(الطعن ١٩٨، ٦٧٢ لسنة ٤٠ فى جلسة ١٥/٦/١٩٨٢ من ٣٣ ص ٧٥٧)

توافر ركن الثمن فى عقد البيع واقع تستقل بتقديره
محكمة الموضوع بغير معقب من محكمة النقض ما دام
استخلاصها له سائغاً .

(الطعن ١٧٢١ لسنة ٥٠ ق- جلسة ٦/١٢/١٩٨٤ من ٣٥ ص ١٩٧٨)

الثمن ركن أساسى فى عقد البيع م ٤١٨ مدنى . تحديده
فى العقد بالعملة المصرية ثم السوفاء به بالنقد الأجنبى .
لا بطلان . علة ذلك . اعتبار هذا الوفاء عملاً قانونياً تالياً لانعقاد
العقد . (مثال) .

(الطعن ٩٤٨ لسنة ٥٣ ق- جلسة ٢٧/١١/١٩٨٦ من ٣٧ ص ٨٩٦)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على وفاء المشتري بالثمن فى
الميعاد المتفق عليه . عدم تحققه إلا إذا كان التخلف عن الوفاء
بغير حق . قيام حق المشتري فى الدفع بعدم التنفيذ . مؤداه .
وجوب التجاوز عن الفسخ الإتفاقى دون القضاء . إقامة
الحكم المطعون فيه قضاء على تحقق الشرط الفاسخ الصريح
وإغفاله الرد على ما تمسكت به الطاعنة ودلت عليه من
وجود عجز فى مساحة ارض التداعى . قصور وخطأ فى
القانون .

٤١٨ م

من المقرر-وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة-أن الشرط الفاسخ المقرر جزاء عدم وفاء المشتري بالثمن في الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإذا كان للمشتري الدفع بعدم التنفيذ في حالة توافر شروطه . وجب على المحكمة التجاوز عن شرط الفسخ الاتفاقي ولا يبقى للبائع سوى التمسك بالفسخ القضائي طبقا لنص المادة ١٥٧ من القانون المدني وكانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة أول درجة بوجود عجز في مساحة أرض التذاعي ، وقدمت كشف تحديد مساحي تدليلا على دفاعها ، وهو في حقيقته دفع بعدم التنفيذ ، ومن ثم فإن هذا الدفاع يعتبر مطروحا على محكمة الاستئناف ترتيبا على الأثر الناقل للاستئناف . وإذ لم يثبت أنها تنازلت عنه صراحة أو ضمنا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على تحقق الشرط الفاسخ الصريح وأغفل الرد على هذا الدفاع الذي لو صح لتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون معيبا بالقصور والخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن ١٢٣١ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠ ص ٤٦ ص ٧٩٩)

دفع المشتري كامل الثمن إلى البائع وتسلم العقد الموقع منه وإقامته عليه الدعوى بصحته ونفاذه . مؤداه . قبول المشتري للبيع يغني عن توقيعه على العقد .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن دفع المشتري الثمن كاملاً إلى البائع وتسلم العقد الموقع عليه منه وتمسكه به في مواجهته وإقامة الدعوى عليه بصحته ونفاذه مؤداه قبول المشتري للبيع ويغني عن توقيعه على العقد .

(الطعن ١٤٧٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٢/١/١٥ ص ٤٣ ص ١٦٦)

٤١٨م

عرض باقى الثمن بعد تحقق الشرط الفاسخ الصريح ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد انفساخه .

الفسخ متى وقع بمقتضى شرط العقد فإن عرض باقى الثمن ليس من شأنه أن يعيد العقد بعد انفساخه .

(الطعن ٢٢٥٩ لسنة ٥٩ ق جلسة ١١/٥/١٩٩٤ م ٤٥ م ٨١٨)

تحديد ثمن مقومات اغل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل على حدة . مناطه . أن يكون الثمن مؤجلاً أو مقسطاً . علة ذلك . تمكين البائع من مباشرة امتيازه وليخصم مما يدفع من أقساط أولاً ثمن البضائع ثم المهمات ثم المقومات غير المادية . دفع الثمن فوراً لا يشترط معه بيان نصيب كل عنصر على حدة .

مفاد النص فى المادة الأولى من القانون رقم ١١ لسنة ١٩٤٠ أن مناط تحديد ثمن مقومات اغل التجارى غير المادية والمهمات والبضائع كل على حدة أن يكون الثمن مؤجلاً أو مقسطاً وذلك ليباشر البائع امتيازه وليخصم مما يدفع من أقساط أولاً ثمن البضائع ثم المهمات ثم مقومات اغل التجارى غير المادية وذلك على الترتيب الذى أورده المشرع أما إذا اتفق على دفع الثمن فوراً فإنه لا تثريب فى تحديده إجمالاً للمحل التجارى ككل شاملاً مقوماته المعنوية والمادية دون ما بيان لنصيب كل عنصر من هذه العناصر فى جملة الثمن المتفق عليه .

(الطعن ٨٠١ لسنة ٥١ ق جلسة ١٢/٢/١٩٩٦ م ٤٧ م ٣٢٨)

٤١٨م

تمسك المشتري بأنه أوفى البائع كامل الثمن بعد استئزال قيمة العجز الذى تكشف فى المساحة المبعة مما لا يحق له فسخ العقد والتدليل على ذلك بمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم عنه وعدم العناية بتمحيصه . قصور .

لما كان البين من الأوراق وما سجله الحكم المطعون فيه أن الطاعن اشترى من المطعون عليها بموجب العقد المؤرخ ١٩٩٠/٧/٢٥ مساحة ١٨ ط ١٠ ف ١ تحت العجز والزيادة ، حسبما يظهر من تحديد المساحة وأنه دفع لها عند التوقيع على العقد مبلغ جنيه . والتزم بسداد الباقي على قسطين يستحقان فى ميعاد غايته ١٩٩١/١٢/٣١ بواقع ثمن القيراط الواحد مبلغ جنيه ، وأن العجز فى المساحة المبعة قدره ١٦ س ٨ ط يعين استئزال قيمته من إجمالى ثمن المساحة محل التعاقد ، وكان الثابت أيضاً أن الطاعن تملك بدفاعة الوارد بسبب النعى وأنه أوفى المطعون عليها كامل ثمن الأرض ، لما كان ما تقدم ، وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى مدوناته أن الطاعن أودع للمطعون عليها مبلغ جنيه باقى الثمن بعد استئزال قيمة العجز بتاريخ ١٩٩٢/٣/١٨ دون قيد أو شرط إضافة إلى ما سبق سداده عند التعاقد وقدره مبلغ جنيه ، إلا أنه رغم ذلك خلص إلى سداده جاء ناقصاً عن المبلغ المستحق عليه ورتب على ذلك قضاءه بفسخ عقد البيع موضوع التداعى ودون أن يعنى بتمحيص دفاع الطاعن وإعمال دلالة المستندات التى يركن إليها فى وفائه بكامل ثمن الأرض المبعة له والمؤسس عليها هذا الدفاع الذى يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فإنه يكون معيباً بالقصور فى التسبيب فضلاً عن الفساد فى الاستدلال .

(الطعن ٨٠٤٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/٧/٧ ص ٤٧ ص ١٠٩٩)

م ٤١٨

تمسك الطاعن بحقه فى حبس الثمن لإتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالا مادية أعاققت وصول مياه الرى لأرضه بما يكفى لزراعتها والتدليل على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى التفات الحكم عن بحث هذا الدفاع والقضاء بالفسخ على قالة تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس وإنتفاء مسئولية الشركة . خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال .

إذا كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تملك بحقه فى حبس الثمن على سند من أتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالا مادية أعاققت وصول مياه الرى لأرضه بما يكفى لزراعتها ودل على ذلك بما قدمه من محاضر إدارية أجرى محرروها معاينة للأرض وللتعدييات التى نسبها إلى الشركة وكان هذا الدفاع جوهريا إذ من شأنه - أن صح أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، وكان لا يغير من ذلك نص البند التاسع عشر من كراسة الشروط إذ هو لا يدل - صراحة أو ضمنا - على تنازل الطاعن عن حقه فى حبس الثمن القائم على إخلال الشركة البائعة بالتزامها بضمان تعرضها الشخصى . فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا الدفاع بانيا قضاءه بالفسخ على ما استخلصه من البند التاسع عشر المشار إليه من تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس وبما أورده تقرير الخبير من أن المطعون ضدها ليست مسئولة عن رى أرض الطاعن وإنما هى مسئولية وزارة الرى ، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح ردا عليه ، الأمر الذى يجعله متسما بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسيب . فضلا عن الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه .

(الطعن ٨٤٨٤ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩٧ م ٤٨ ص ١٤٨٠)

حق المشتري في حبس الثمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . سقوط هذا الحق بنزول المشتري عنه بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استعماله تقدير جدية هذا السبب . استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . تمسك المشتري أمام محكمة الموضوع بحقه فى الحبس . دفاع جوهرى . وجوب ردها عليه بأسباب خاصة تخلف ذلك . أثره . قصور الحكم .

أجاز المشرع للمشتري فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ومفاد ذلك أن مجرد قيام هذا السبب يخول للمشتري الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله وإذا كان تقدير جدية هذا السبب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله وإذا ما تمسك المشتري أمام محكمة الموضوع بحقه فى حبس الثمن مستنداً فى ذلك إلى سبب يتسم بالجدية ، يتعين على تلك المحكمة أن ترد على هذا الدفاع بأسباب خاصة باعتباره دفاعاً جوهرياً يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى ، وإلا شاب حكمها القصور المبطّل .

(الطعن رقم ٣٢٣٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٩ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند ملكيته مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع استناداً لخلو العقد من النص على هذا الحق . خطأ وقصور .
علة ذلك .

لما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل العقد ، وأن عقد البيع لم يشر فيه إلى سند ملكيته ، مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن ، وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه رفض هذا الدفع على سند من أن عقد البيع سالف الذكر خلا من النص على حق المشتري فى حبس باقى الثمن ، مخالفاً بذلك الأصل المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ من القانون المدنى - فيما جرى به من ثبوت ذلك الحق للمشتري ما لم يمنعه شرط فى العقد - فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه وإدحجه هذا الخطأ عن التحقق من توافر الشروط اللازمة لقيام ذلك الحق ، فإنه فضلاً عما تقدم يكون مشوباً بقصور .

(الطعن رقم ٤٦٩٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣٠)

حيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أن عقد البيع النهائى الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ينسخ العقد الابتدائى ويحل محله فيما يتعلق بشروط البيع وأحكامه ، ويصبح هو قانونهما والمرجع فى التعرف على إرادتهما النهائية ، ومن ثم فإنه قد يتناول مقدار المبيع ، أو الثمن ، أو شروط البيع الابتدائى بالتعديل حيث يسوغ القول بأن العقد النهائى بمثابة تعاقيل من البيع

الإبتدائي ، فإذا اشتمل العقد الآخر على بيع أكثر من حصة مقابل ثمن إجمالي لها جميعاً ، ثم انعقدت إرادة الطرفين في العقد النهائي على أن يصبح هذا الثمن مقابلاً لبعض تلك الحصص دون البعض الآخر ، فإن مؤدى هذا أنهما تقايلا من بيع ما لم يشتمل عليه العقد النهائي من أجزاء المبيع ، وارتضيا تعديل كل من المبيع والثمن . والقول بغير ذلك مؤداه التزام البائع بنقل ملكية الأعيان التي لم يشتمل عليها هذا العقد الأخير دون مقابل ، وهو ما يتعارض مع كون الثمن ركناً أساسياً في عقد البيع لا ينعقد دون تحديده أو على جعله قابلاً للتحديد ببيان الأسس التي يحدد بمقتضاها . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت في الدعوى وحصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعنين الأول والثاني باعوا للمطعون ضدهم ثلاث حصص عقارية بعقد بيع إبتدائي مؤرخ ١٩٨٦/٧/١ مقابل ثمن إجمالي مقداره جنيه ، ثم أبرما عقدي بيع نهائيين سجلاً برقمى ٢١٩ ، ٢٢١ لسنة ١٩٨٨ توثيق شمال القاهرة ببيع حصتين فقط من الحصص الثلاث ، أولاهما بمبلغ جنيه والثانية بمبلغ جنيه فإن إرادتهما في هذه الحالة تكون قد انصرفت إلى التقايل من بيع الحصة الثالثة . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع الإبتدائي المشار إليه - فيما يتعلق بالحصة الأخيرة - على سند من أن عقدي البيع النهائيين لم ينسخا هذا العقد إلا في خصوص التصرف في الحصتين الآخرين ، وأن ثمن الحصة الثالثة دفع ضمن الثمن الإجمالي المدفوع للحصص الثلاث ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ في تطبيقه لما يوجب نقضه .

(الطعن ٥٠٩ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢١/١١/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

شرط الإيداع المبرئ للذمة:

مفاد نصوص المادتين ٧٨٦ ، ٧٩٢ من قانون المرافعات أنه إذا كان الدين الثابت في ذمة المدين مبلغاً من المال وأراد أن يبرئ ذمته من هذا الدين بعرضه على دائئه حال المرافعة فإنه يجب أن يكون هذا العرض نقوداً دون غيرها فإذا كان المشتري قد أودع حال المرافعة شيكاً لأمر البائع واعتبر الحكم هذا الإيداع وفاء بالثمن مبرئاً لذمة المشتري من الدين فإنه يكون قد خالف القانون، ذلك لأن الشيك وإن كان يعتبر أداة وفاء إلا أن الإلتزام الترتب في ذمة الساحب لا ينقضى بمجرد سحب الشيك بل بقيام المسحوب عليه بصرف قيمته للمستفيد .

(الطعنان ٣٤٦، ٣٤٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٣/٦/١٩٥٧ ص ٨ ص ٥٧٦)

إذا كان الثابت من بيانات الحكم أن عرض المطعون عليهما باقى الثمن على الطاعنين حصل بعد رفع الدعوى أمام محكمة الدرجة الأولى وظلا متمسكين بهذا العرض في مواجهتهم رغم رفضهم قبوله فإن ذلك يعد بمثابة عرض أبدى أمام المحكمة حال المرافعة ولا يلزم لصحته إتخاذ إجراءات أخرى كإعلان هذا العرض عملاً بالمادة ٧٩٢ من قانون المرافعات .

(الطعن ٢٨ لسنة ٣٨ ق- جلسة ٢٨/٣/١٩٦٣ ص ١٤ ص ٣٩٨)

مؤدى نص المادة ٣٣٨ من القانون المدني أن للمدين الوفاء بدينه عن طريق إيداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك ، فمتى كان الحكم قد أقام قضاءه بصحة إيداع الثمن دون أن يسبقه عرض حقيقى على ما قرره من

٤١٨م

أن البائع أقام دعواه بفسخ عقد البيع قبل رفع المشتري لدعواه بصحته ونفاذه ، وأن إلتزام المشتري بدفع باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، وقد امتنع البائع عن التوقيع عليه ، فلم يكن له حق فى إستيفاء الثمن حتى يعرضه المشتري عليه ، وخلص الحكم من ذلك إلى أن هذين السببين جديان وبيرران هذا الإجراء طبقاً للمادة ٣٣٨ من القانون المدنى ، فإن هذا الذى ذكره الحكم فى تبرير قيام المشتري بإيداع باقى الثمن مباشرة دون عرضه على البائع هو قول يؤدى إلى ما انتهى إليه من إعتبار الإيداع صحيحاً .

(الطعن ١٦٣ لسنة ٣٢ق- جلسة ١٥/١١/١٩٦٦ ص ١٧ من ١٦٨٨)

الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم مقام التوقيع أمام الموثق على عقد البيع النهائى ويحل محله فى التسجيل ، فإذا كان وفاء باقى الثمن معلق على التوقيع على العقد النهائى ، فإن إشتراط المشتري ألا يصرف للبائع باقى الثمن الذى أودعه خزانة المحكمة إلا بعد صدور حكم نهائى بصحة ونفاذ ذلك العقد هو اشتراط صحيح .

(الطعن ١٦٣ لسنة ٣٢ق جلسة ١٥/١١/١٩٦٦ ص ١٧ من ١٦٨٨)

تصريح محكمة الموضوع للطاعنين بإيداع باقى الثمن خزانة المحكمة لا يعتبر فصلاً فى الخصومة مما تستنفد به المحكمة ولايتها، ويحوز حجية الأمر المقضى .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٨ق- جلسة ١٨/١١/١٩٨١ ص ٣٢ من ٢٠٥٢)

٤١٨ م

يتعين لاعتبار الإيداع مبرراً للذمة إلا يكون الصرف معلقاً على شرط لا يحق للمودع فرضه لنزوله عن حقه فيه بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استعماله .

(الطعنان ٥٩٨، ٦٧٢ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٥/٦/١٩٨٢ من ٣٣ ص ٧٥٧)

الشرط الذى يجعل العرض والإيداع غير مبررين للذمة هو الشرط التعسفى الذى لا يكون للمدين حق فى فرضه ، ومحكمة الموضوع السلطة فى تقدير مدى سلامة الشرط الذى يسوغ قيد العرض والإيداع به ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أثبت بمدوناته أن حق المطعون ضدها فى حبس باقى الثمن ظل قائماً طوال فترة سريان أحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٦ إلى أن ألغى بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ المعمول به فى ٨ من سبتمبر سنة ١٩٧٧ وأن الطاعن بادر برفع دعواه بطلب الحكم بإلغاء عقد البيع أثناء قيام حق الحبس ثم أصر فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف على حصول الإنفساخ وأبدى إعراضاً عن تنفيذ إلتزامه بنقل الملكية أو المعاونة فى إتمام إجراءات التسجيل ، ورفض قبول عرض باقى الثمن الذى تم بالجلسة طليقاً من ثمة قيود ، واستخلص الحكم من مملك الطاعن على هذا النحو ما يجيز للمطعون ضدها بعد رفض العرض تعليق صرف باقى الثمن المودع خزانة المحكمة على صدور الحكم النهائى فى دعوى صحة ونفاذ البيع التى أقامتها . لما كان ذلك ، وكان التعليل الذى ساقه الحكم المطعون فيه لسلامة الشرط الذى قيد به إيداع باقى الثمن سائغاً مستمداً مما له أصل بالأوراق ، فإن النعى الذى يثيره

٤١٨ م

الطاعن ينحل إلى جدل موضوعى فى مسألة مردها سلطة محكمة الموضوع التقديرية مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن ٧٠٩ لسنة ٤٨ ق- جلسة ١٨ / ١١ / ١٩٨٢ س ٣٣ ص ٩٣٤)

من المقرر أنه لكى ينتج العرض والإيداع أثرهما كسبيل للوفاء أن يتما وفقاً لأحكام قانون المرافعات ، وأن محضر الإيداع الذى يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه هو إجراء يقوم به المحضر ويلتزم فيه بشروط العرض التى إشتطها العارض بإنذاره ، وإذ كان الثابت بمحضر الإيداع المؤرخ والذى تم بناء على إنذار العرض الموجه من المطعون ضده الخامس إلى المطعون ضدهم الأربعة الأول فى أن المحضر أحال فيه إلى ما ورد بإنذار العرض المذكور للمعروض عليهم أن يحكم له وحده دون الطاعن - المشتري الآخر - بصحة ونفاذ عقد البيع ، مما مؤداه أن هذا العرض والإيداع لا ينتج أثره إلا فى الوفاء لحساب العارض فقط دون أن يفيد منه المشتري الثانى ، وبالتالي فلا يعتبر ذلك العرض والإيداع مبرئاً لذمته فى الوفاء بقيمة الباقي من الثمن .

(الطعون ٩٢٣ ، ١٠٤٩ ، ١٠٨٠ لسنة ٥١ ق- جلسة ٢٤ / ٥ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٢٩٢)

قيام المشتري بإيداع باقى الثمن على ذمة البائعين جميعاً فى صفقة غير مجزأة مؤداه براءة ذمته من الثمن طالما أن الإيداع لم يكن فى ذاته محل إعتراض ولكل من البائعين أن يستأدى حصته من الثمن المودع وفق الإجراءات المقررة قانوناً .

(الطعن ٧٠٥ لسنة ٥٠ ق- جلسة ٢٤ / ١١ / ١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٦٩٢)

م ٤١٨

الإستناد إلى العرض والإيداع فى براءة الذمة من باقى
الضمن ينطوى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على
طلب القضاء بصحتهما .

(الظمن ٤٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٤/١١/٧ من ٣٥ ص ١٨٠٣)

توافر ركن الثمن فى عقد البيع استقلال محكمة
الموضوع بتقديره دون رقابة محكمة النقض طالما كان
استخلاصها سائغاً .

توافر ركن الثمن فى عقد البيع واقع تستقل بتقديره محكمة
الموضوع بغير معقب من محكمة النقض ما دام استخلاصها له
سائغاً .

(الظمن ١٧٢١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/٦ من ٣٥ ص ١٩٧٨)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشتري
بالثمن فى الميعاد . عدم تحققه الا اذا كان التخلف عن الوفاء
بالثمن بغير حق . ثبوت الحق للمشتري فى حبس الثمن عن
البائع . اثره . الامحل لاعمال الشرط الفاسخ ولو كان صريحاً .
مثال .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الشرط الفاسخ المقرر
جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن فى الميعاد المتفق عليه يتحقق
الا اذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، اما اذا كان من حق
المشتري قانوناً ان يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط
الفاسخ ولو كان صريحاً ، ولما كان التزام المشتري بدفع الثمن

م ٤١٨

فى عقد البيع يقابله التزام بنقل الملكية الى المشتري فانه اذا وجدت اسباب جدية يخشى معها ان لا يقوم البائع بتنفيذ التزامه يكون من حق المشتري ان يوقف التزامه بدفع الثمن حتى يقوم البائع من جهته بتنفيذ التزامه باتخاذ كل ما يلزم لنقل الملكية. وذلك عملاً بالمادتين ٢٤٦ ، ٢٤٨ من القانون المدنى .

(الطعن ٢٣٤ لسنة ٥٠ق- جلسة ١١/٢٢/١٩٨٤س ٣٥ ص ١٨٧٧)

الاستناد الى العرض والايذاء فى براءة الذمة من باقى الثمن . انطواؤه على طلب القضاء بصحتهما .

الاستناد الى العرض والايذاء فى براءة الذمة من باقى الثمن ينطوى -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على طلب القضاء بصحتهما .

(الطعن ٤٧ لسنة ٥١ق- جلسة ١١/٧/١٩٨٤س ٣٥ ص ١٨٠٣)

التزام المشتري بدفع الثمن يقابله التزام البائع بنقل الملكية اليه استحالته تنفيذ التزام الاخير . لاحق للبائع فى الرجوع على المشتري بالثمن .

(الطعن ٢٤١٨ لسنة ٥٢ق- جلسة ١٩٨٦/٥/٦)

النص فى المادة ٤١٨ من القانون المدنى على أن ه البيع عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية شئ أو حقاً مالياً آخر فى مقابل ثمن نقدي ، يدل على ان المشرع جعل الثمن ركناً أساسياً فى عقد البيع لا ينعقد بدونه باعتباره محلاً لالتزام المشتري ، لما كان ذلك وكان عقد البيع سند الدعوى قد تم تحديد

٤١٨ م

التمن بالعمله المصريه ولم يتضمن تعهداً مقدماً بعمله أجنبيه مما حظرته المادة الأولى من القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد فى مصر المعدلة بالقانون رقم ١٥٧ لسنة ١٩٥٠ المعمول به وقت ابرام العقد - قبل الغائه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم التعامل بالنقد الأجنبى - فان ركن التمن لا يكون باطلاً اما الوفاء به بالنقد الاجنبى باعتباره عملاً قانونياً تال لانعقاد العقد - أيا كان وجهه الرأى فيه - لا يستطيل الى العقد حتى يبطله ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أصاب صحيح القانون وبالتالي يكون هذا النعى على غير أساس .

(الطعن ٩٤٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١١/٢٧/١٩٨٦)

مصروفات العرض والإيداع . على عاتق الدائن متى حكم بصحة العرض والإيداع وكان متعسفاً فى عدم قبول العرض .

إن النص فى المادة ٤٩٠ من قانون المرافعات على أنه «لايحكم بصحة العرض الذى لم يعقبه إيداع إلا إذا تم إيداع المعروض مع فوائده التى استحققت لغاية يوم الإيداع ، وتحكم المحكمة مع صحة العرض ببراءة ذمة المدين من يوم العرض» ، وفى المادة ٣٣٩ من القانون المدنى على أنه «يقوم العرض الحقيقى بالنسبة إلى المدين مقام الوفاء إذا تلاه إيداع يتم وفقاً لأحكام قانون المرافعات ، أو تلاه أى إجراء مماثل وذلك إذا قبله الدائن أو صدر حكم نهائى بصحته» . مفاده أنه إذا قبل الدائن العرض أو صدر حكم نهائى بصحة العرض والإيداع قام العرض فى هاتين

الحالتين مقام الوفاء وبرئت ذمة المدين من الدين من يوم العرض ، وكان طلب الطاعة تنقيص باقى الثمن المودع منها لحساب البائنة المطعون ضدها الأولى بمقدار التعويض الذى إدعت إستحقاقها له قبلها هو فى حقيقته طلب لإجراء المقاصة القضائية بين المبلغين ، وكان من المقرر طبقاً لنص المادة ٣٦٢ من القانون المدنى أنه يشترط لإجراء المقاصة أن يكون هناك تقابل بين الدينين أى أن يكون كل من طرفى المقاصة مدينأً بشخصه للآخر وفى الوقت ذاته دائناً له فيتقابل الدينان وينقضيان بالمقاصة وكان الحكم الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢٦ بصحة ونفاذ عقد البيع مع التصريح للبائنة بصرف باقى الثمن المودع خزينة المحكمة قد تضمن القضاء بصحة العرض والإيداع وقد أصبح هذا الحكم نهائياً ومن ثم تكون ذمة الطاعة قد برأت من دين باقى الثمن من تاريخ العرض السابق على الإيداع الحاصل بتاريخ ١٩٦٧/٦/٢٨ ، ويضحى الأمر ولا تقابل بين هذا المبلغ الذى لم تعد الطاعة مدينة به على النحو المتقدم وبين الدين الذى تدعى مداينة المطعون ضدها الأولى به فى الدعوى - المائلة - والتي أقيمت بعد تاريخ العرض والإيداع - وبذلك يكون قد تخلف شرط من شروط المقاصة القضائية ويكون طلب تنقيص الثمن بمقدار ذلك الدين غير قائم على سند من القانون .

(الطن ٢٥٧ لسنة ٤٣ق - جلسة ١٩٨٧/٣/٢٦ ص ٣٨ ص ٤٣٩)

اعتبار ما يودعه المشتري خزانة المحكمة من مبالغ للوفاء بباقي الثمن ميراثاً لذمته. شرطه. الا يعلق صرف هذه المبالغ للبايع على شرط لا يحق له فرضه. وفاء المشتري بدين على

البائع لمصلحة الضرائب وهيئة التأمينات الاجتماعية تنفيذاً
لحجزيين اداريين موقعين منهما تحت يده وإيداعه الباقي من
التمن خزانة المحكمة مشروطاً برفع هذين الحجزين . جائز .

لئن كان القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الادارى
المعدل بالقانون ١٨١ لسنة ١٩٥٩ قد نص في المادة ٣١ منه
على انه « يجب على المحجوز لديه خلال أربعين يوماً من تاريخ
اعلانه بالحجز ان يؤدي الى الحاجز ما أقر به أو ما بقى منه بحق
الحاجز والمصرفات ، أو يودعه خزانة الجهة الادارية المحجوزه
لذمتها وإلا جاز التنفيذ على أمواله إدارياً بموجب محضر
الحجز ذاته ، وفي المادة ٣٣ على أن « يترتب على حجز ما
للمدين لدى الغير حبس كل ما يستحق للمحجوز عليه » وفي
المادة ٣٥ على أن « اداء المبالغ أو تسليمه الأشياء المحجوزه يبرئ
ذمه المحجوز لديه منها قبل الدائن . ويعتبر الايصال المسلم من
الحاجز للمحجوز لديه بمثابة إيصال من الدائن نفسه . وكان مناط
اعتبار ما يودعه المشتري خزانة المحكمة من مبالغ للوفاء بباقي
التمن مبرئاً لذمته الا يعلق صرف هذه المبالغ للبائع على شرط لا
يحق له فرضه ، لما كان ذلك ، وكان الثابت بالأوراق ان الطاعنين
تمسكا امام محكمة الموضوع بأنهما قاما بالوفاء بكامل التمن
المتفق عليه بأن دفع أولهما الى مصلحة الضرائب وهيئة التأمينات
الاجتماعية مبلغ ٧٣٤٥ جنيه تنفيذاً للحجزين الاداريين الموقعين
منهما على ما للمطعون ضده الأول تحت يد هذا الطاعن ، وأودعا
مبلغ ٧٦٥٥ جنيه خزانة المحكمة على ذمة صرفه للمطعون ضده
بشرط رفع هذين للحجزين - وهو شرط يحق لهما فرضه - وكان
الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا الايداع وذلك الوفاء غير مبرئين

م ٤١٨

لذمتى الطاعنين فى مواجهة المطعون ضده تأسيساً على ان الابداع مشروط وان الوفاء تم لغير الدائن ودون ان يعرض لأثر توقيع الحجزين الاداريين المشار اليهما - فانه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وشابه قصور فى التسبيب .

(الطعن ٢٦٩٩ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٨٨/٣/٢٢ ص ٣٩٩ (٤٥٥)

تحدد ثمن المبيع . جواز تفويض الاجنبى فى تقديره . التزام طرفى العقد به بحسابه وكلا عنهما . اعتبار العقد مستكملاً عناصره ومنها الثمن من تاريخ التفويض . م ٤٢٣ / ١ مدنى .

(الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٥٠ ق- جلسة ١٩٨٨/٥/٨)

ركن الثمن فى عقد البيع . كفاية ان يكون قابلاً للتعين سبيله . اتفاق الطرفين صراحة أو ضمناً على الاس الذى يحدد بمقتضاها .

(الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٥٦ ق- جلسة ١٩٨٨/٦/١)

الثمن . اعتباره ركناً أساسياً فى عقد البيع لا يعنى اشتراط تعيينه بالفعل فى العقد . كفاية قابليته للتعين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمناً على الاس الذى يحدد بمقتضاها فيما بعد .
المادتان ٤٢٣ ، ٤٢٤ مدنى .

(الطعن ٧١١ لسنة ٥٤ ق- جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩)

عدم قيام المشتري بما هو ملزم به قانوناً بحكم العقد . أثره . انعدام أحقيته فى حبس الثمن . علة ذلك .

(الطعن رقم ١٣١٢ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٩٨٩/١/٨)

حق المشتري في الحبس شرط اعماله .

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٢/١/١٩٨٩)

عقد البيع من العقود التبادلية - الدفع بعدم الوفاء بالثمن .
ثبوته أثره .

(الطعن رقم ٣٠٧٢ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٢١/٦/١٩٨٩)

التمسك بالغبن في البيع شرطه . المادة ٤٢٥ مدني . توافره
وثبوت صحته . لا يؤدي الى ابطال العقد وانما هو سبب لتكملة
الثمن .

(الطعن رقم ٢١٢٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٣٠/١/١٩٩١)

(الطعن رقم ١٦١٠ لسنة ٥٧ ق - جلسة ١٩/٢/١٩٩٢)

العرض والإيداع . أثرهما كسبيل للوفاء . شرطه . محضر
الإيداع الذي يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه . إجراء
يقوم به المحضر ملتزماً فيه بشروط العارض في إنذاره . تخلف
ذلك . أثره . عدم اعتبار العرض والإيداع ميراثاً للذمة المدين .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه لكي ينتج العرض والإيداع
أثرهما كسبيل للوفاء يتعين أن يتما وفقاً لأحكام قانون المرافعات ،
وأن محضر الإيداع الذي يعقب رفض الدائن للمبلغ المعروض عليه
هو إجراء يقوم به المحضر ويلتزم فيه بشروط العرض التي اشترطها
العارض بإنذاره وإذ كان الشايت بإنذار العرض المؤرخ
١٨/١٢/١٩٨٣ أن الطاعن - المدين - حدد نصيب كل من
الطعون عليهما في باقي ثمن المبيع وعرضه عليهما كل بقدر ما

٤١٨م

يستحق ، بما مؤداه أن هذا العرض لا ينتج أثره قبل من رفضه من الدائنين إلا إذا أودع المبلغ المعروض خزانة المحكمة لحسابه وتم إعلانه قانوناً بصورة من محضر الإيداع . لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن المطعون عليها الثانية لم تعلن بصورة من محضر الإيداع المؤرخ ١٨/١٢/١٩٨٣ ومن ثم فلا يعتبر العرض والإيداع منتجاً لأثره ومبرراً لذمة الطاعن في الوفاء بقيمة الباقي من الثمن .

(الطعن ١٥٨٣ لسنة ٥٤ ق جلسة ٢٩/١١/١٩٩٢ ص ٤٣ ص ١٢٤٢)

عقد البيع النهائي دون العقد الابتدائي هو قانون المتعاقدين .

(الطعن ٤٦١ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٣/٥/١٩٩٣ ص ٤٤ ص ٤٨٧)

إيداع المشتري الثمن لا يمنع من الفسخ إذا كان هذا الإيداع لم يشمل الفوائد المستحقة قانوناً من وقت تسلم المبيع القابل لإنتاج ثمرات حتى وقت الإيداع .

المشتري لا يكون قد وفى بالتزاماته كاملة إذا لم يودع الثمن المسمى أو باقيه وما استحق عليه من فوائد من وقت تسلم المبيع القابل لإنتاج ثمرات حتى وقت الإيداع عملاً بالمادة ٤٥٨ من القانون المدني وبدون هذا الإيداع الكامل لا يمكن تفساد الفسخ المترتب على عدم قيام المشتري بالتزاماته المنصوص عليها في العقد .

(الطعن ١٣٧٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٤/٢/١٩٩٤ ص ٤٥ ص ٤٢٨)

النزول عن الحق المسقط له . شرطه . مؤداه - اعتراض البائع على صحة إجراءات عرض وإيداع باقي أقساط الثمن

م ٤١٨

بخزانة المحكمة ثم تقديمه - من بعد - طلباً لقلم الودائع لاستلام تلك الأقساط . دلالة هذا الطلب بذاته على تنازل البائع عن التمسك بالإعتراض المشار إليه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن النزول عن الحق المسقط له كما يكون بالقول يكون بأى عمل أو إجراء دال بذاته على ترك الحق دلالة لا تحتمل الشك .

(الطعن ٢٣١١ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/٦/٢٢ ص ٤٥ م ١٠٩٢)

للمدين الوفاء بدينه عن طريق إيداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك . منها . حالة ما إذا كان المدين يطالب بالتزام مقابل لم يتيسر له استيفائه قبل تنفيذ التزامه .

النص في المادة ٣٣٨ من القانون المدني على أنه : يجوز للمدين الوفاء بدينه عن طريق إيداعه مباشرة دون عرضه على الدائن إذا كانت هناك أسباب جدية تبرر ذلك يدل - وعلى ما صرحت به المذكرة الإيضاحية - على أنه من بين هذه الأسباب حالة ما إذا كان المدين يطالب بالتزام مقابل لم يتيسر له استيفائه قبل تنفيذ التزامه .

(الطعن رقم ٧٠ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٩/٢٨ ص ٤٥ م ١٢٤٩)

إيداع المشتري باقى الثمن - بعد عرضه - على ذمة الفصل في دعوى صحة ونفاذ العقد . إيداع مع التخصيص لصالح

م ٤١٨

البائع وحده . مقتضاه . عدم جواز توقيع دائني المشتري الآخرين الحجز على المبلغ المودع أو مشاركة البائع فيه مشاركة غرماء . لا يغير من ذلك أن يكون الحجز قبل قبول العرض أو قبل صدور الحكم بصحته طالما أن المشتري ظل متمسكاً بما عرضه ولم يسترده . توقيعهم الحجز . مؤداه . أو بطلانه .

إيداع المشتري لباقي الثمن - بعد عرضه - خزنة المحكمة على ذمة الفصل في دعواه بصحة ونفاذ العقد هو في جوهره نوع من الإيداع مع التخصيص يتم لصالح البائع وحده . فلا يجوز لغيره من دائني المشتري الآخرين أن يوقعوا الحجز على المبلغ المودع أو يشاركوه فيه مشاركة الغرماء ولو كان هذا الحجز قبل قبوله العرض وقبل صدور الحكم بصحته طالما أن المشتري ظل متمسكاً بما عرضه ولم يكن قد رجع فيه أو استرده . فإذا أوقع أحد من هؤلاء الدائنين حجزاً بالرغم من ذلك كان الحجز باطلاً ولا أثر له على صحة هذا الإيداع .

(الطعن ٢٠٦٨ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٢/٢٨/١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٧٢٣)

حيث إن مما ينهه الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، وذلك حين أيد قضاء محكمة أول درجة بفسخ عقد بيع المحلين مع تسليمهما إلى هيئة الأوقاف البائنة على سند عدم سداذه باقي الثمن ، رغم أنه قد سده بموجب إنذار العرض والإيداع المقدم منه إلى محكمة الاستئناف قبل الحكم بالفسخ ، وإذ أغفل الحكم هذا المستند ولم يتناوله بالفحص والتمحيص مما قد يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، فإنه يكون معيباً بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه متى قدم الخصم إلى محكمة الموضوع مستندات مؤثرة فى الدعوى وجب عليها -وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن تتناولها بالفحص والتمحيص وصولاً إلى مدى تأثيرها على الفصل فى الدعوى ، وأن تقول كلمتها فيها ، فإن هى لم تفعل كان حكمها قاصراً ، كما إن قضاء النقض قد استقر على أن للمشتري أن يترقى الفسخ بالوفاء بباقي الثمن قبل صدور الحكم النهائي بفسخ عقده ما لم يكن هذا الوفاء اللاحق مما يضار به البائع . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الأوراق أن الطاعن قدم حافظة مستندات إلى محكمة الإستئناف بجلسة ١٩٩٧/١١/٢٦ أودع فيها إنذاراً رسمياً بتاريخ ١٩٩٧/١١/١٦ عرض بمقتضاه على المطعون ضدها البائعة استلام الباقي من ثمن الخلين محل التعاقد ومقداره جنيه وإزاء امتناعها عن استلامه فقد أودع المبلغ المعروض فى ذات التاريخ خزينة محكمة بندر شبين الكوم على ذمتها ، وقد تم العرض والإيداع قبل صدور الحكم بتأييد الفسخ ، وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل هذا المستند ولم يعرض له إيراداً أو رداً بما يقتضيه من الفحص والتمحيص للوقوف على مدى تأثيره على الحكم فى الدعوى مما قد يتغير به وجه الرأى فيها فإنه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب مما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة إلى بحث باقى أسباب الطعن . على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعنان ٣٥٤٩ ، ١٧٨٣ لسنة ٦٩ ق جلسة ٢٠٠١/٢/٤ لم ينشر بعد)

المحل فى عقد البيع :

الشروط الواجب توافرها بشأن المحل فى عقد البيع :

اولاً : ضرورة ان يكون المحل مشروعاً :

هناك مبدأ عام يوجب الا يكون محل الالتزام مخالفاً للنظام العام أو الآداب ولا بد ان يكون محل التعاقد مشروعاً فإذا ما تبين للمحكمة ان المحل الذى يرد عليه غير مشروع قضت برفض الدعوى وهذه القاعدة تقتضينا ان نعرض لحالات الحظر التشريعى الذى يجعل المحل فى عقد البيع غير مشروع .

حظر تلك الاجانب للأراضى الزراعية فى مصر :

وهذا الحظر وارد فى القرار بقانون ١٥ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون ١٠٤ لسنة ١٩٨٥ ويدخل فى هذا الحظر الاراضى الزراعية وما فى حكمها من أراضى قابله للزراعة .

حظر تلك الاجانب للعقارات المبنية الا بموافقة من مجلس الوزراء :

وقد استقر القضاء على ان :

وحيث ان مما تنعاه الشركة الطاعنة على الحكم المطعون فيه البطالان والخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع سند الدعوى على ان القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ قد ألغى سلطة مجلس الوزراء فى الموافقة على استثناء بعض الحالات من شروط اكتساب غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى القضاء مع أن هذا القانون لم يسلب مجلس الوزراء هذا الحق بل سلبه سلطة الاستثناء من

الاعفاء من توافر كل أو بعض الشروط مما مقتضاه انه يتعين حصول غير المصرى على اذن أو موافقة مجلس الوزراء على تملكه العقارات فى جمهورية مصر العربية ، وإذ لم يحصل المطعون ضده على هذه الموافقة وكانت المادة الرابعة من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ تقضى ببطالان كل تصرف يتم باخالفه لاحكام هذا القانون وتقضى المحكمة بهذا البطلان من تلقاء نفسها فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بصحة ونفاذ عقد البيع رغم بطلانه يكون معيباً بالبطلان والخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك ان القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بتنظيم تملك غير المصريين للعقارات والاراضى الفضاء أورد فى المادة الاولى منه نصاً عاماً مؤداه الحظر على غير المصريين سواء أكانوا أشخاصاً طبيعيين أم اعتباريين إكتساب ملكية العقارات المبنية أو الأراضى الفضاء فى جمهورية مصر العربية أيا كان سبب اكتساب الملكية عدا الميراث . إلا أنه أجاز فى الفقرة الأولى بند (ب) من المادة الثانية منه استثناء من الحظر المنصوص عليه فى المادة السابقة لغير المصريين اكتساب ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء فى الحالات التى يوافق عليها مجلس الوزراء والتى تتوافر فيها الشروط التى عددتها تلك الفقرة، كما أجاز فى الفقرة الثانية من ذات المادة لمجلس الوزراء الاستثناء من الشروط المتقدمة كلها أو بعضها وذلك فى الحالات التى تقتضيها مصالح البلاد القومية أو الاقتصادية أو متطلبات التنمية الاجتماعية أو اعتبارات المجاملة ثم صدر القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ بإلغاء سلطة مجلس الوزراء فى الموافقة على استثناء بعض الحالات من شروط اكتساب غير المصريين ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء المقررة فى الفقرة الثانية من المادة الثانية

٤١٨ م

من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ بما مؤداه ان الاستثناء من الحظر العام المنصوص عليه فى المادة الاولى من القانون الاخير من اكتساب غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء التى يوافق عليها مجلس الوزراء والتى تتوافر فيها الشروط التى حددتها الفقرة الاولى البند (ب) من المادة الثانية لم يبلغ وانما الذى الغى بالقانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ هو سلطة مجلس الوزراء فى الاستثناء من الشروط كلها أو بعضها الواردة بالفقرة الاولى بند (ب) من المادة الثانية من القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ مما مقتضاه انه يتعين على غير المصرى فى الحالات التى تتوافر فيها الشروط المنصوص عليها فى الفقرة (ب) من المادة الثانية من القانون ٨١ لسنة ١٩٧٦ الحصول على موافقة مجلس الوزراء لاكتساب ملكية العقارات المبنية والاراضى الفضاء والا كان التصرف الصادر له باطلاً عملاً بالمادة الرابعة من هذا القانون والتى تقضى ببطالان كل تصرف يتم باغثالفة لاحكامه وتقضى احكامه بهذا البطلان من تلقاء نفسها لتعلقه بالنظام العام . لما كان ذلك وكانت الاوراق قد خلت مما يدل على حصول المطعون ضده على تلك الموافقة وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصحة ونفاذ التصرف الصادر له على ان القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٨٥ قد الغى سلطة مجلس الوزراء فى الموافقة على استثناء بعض الحالات من شروط اكتساب غير المصريين للعقارات المبنية والاراضى الفضاء فانه يكون معيباً بالخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن .

(الطعن ٨٩ لسنة ٥٩ ق- جلسة ١٩٩٣/٦/٣٠)

تمسك الطاعنين بتعيين المبيع وتدليلهما على ذلك بوضع يدهما عليه تنفيذا لعقد شرائهما له وبحكمين ضمتهما

الحكمة وطلبهما إحالة الدعوى للتحقيق . دفاع جوهرى .
التفات الحكم المطعون فيه عنه وعدم مواجهته له بما يصلح
رداً عليه مكتفياً بقالة عدم تعيين الأرض المبيعة تعييناً كافياً
لعدم ذكر رقم القطعة أو حدودها رغم ما أثبتته من أن المبيع
ذاته محل عقد بيع آخر صادر من المطعون ضده الأول إلى
المشتري الثانى قصور مبطل .

لما كان الثابت بالأوراق أن الطاعنين تمسكا بمذكورتهم
المؤرخة ١٩٩٢/١٠/٣ والمقدمة أمام محكمة الاستئناف - بتعيين
المبيع بدلالة وضع يدهما عليه تنفيذاً لعقد شرائتهما له
الأمر الذى أثبتته الحكمان . رقماً اللذين
ضمتهم المحكمة واطلعت عليهما وطلبا إحالة الدعوى إلى
التحقيق وهو دفاع جوهرى من شأنه - إذا صح - تغير وجه الرأى
فى الدعوى ، فالتفت الحكم عن هذا الدفاع ولم يواجهه بما
يصلح رداً عليه واكتفى بمجرد القول بأن « ولما كان إيصال استلام
العربون المؤرخ حددت فيه الأرض المبيعة بأنها كائنة ببندر
الحلة الكبرى فقط ولم يذكر فيه رقم القطعة أو حدودها ، ومن ثم
لا تكون الأرض المبيعة معينة تعييناً كافياً ، ومن ثم فإن عقد
البيع لا قيام له بانهياء أحد أركانها وتلتفت المحكمة عن طلب
إحالة الدعوى للتحقيق إذ أن أوراق الدعوى ومستنداتها كافية
لتكوين عقيدة المحكمة بشأن المتصل فيها رغم ما أثبتته الحكم فى
موضوع آخر من أن المبيع ذاته محل عقد البيع المؤرخ الصادر
من المطعون ضده الأول إلى المطعون ضده الثانى - الخصم المتدخل
- الأمر الذى يجعل المبيع قابلاً للتعيين فإنه يكون مشوباً بقصور
يطله .

(الطعن رقم ٢١٧ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٢/٢/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

حظر بيع الوفاء:

تطبيقات قضائية:

إذا كانت المحكمة حين قالت ان العقد المتنازع عليه عقد قرض لا بيع خلافاً لظاهره ، قد أقامت ذلك على ان نية طرفيه كانت منصرفة الى القرض لا الى البيع مستخلصة هذه النية من ورقة الضد التي عاصرت تحرير العقد ومن التحقيق الذى أجرته فى الدعوى والقرائن الأخرى التى أوردتها استخلاصاً لم يرد عليه طعن الطاعن فى حكمها فيتعين رفض هذا الطعن.

(الطعن رقم ٥١ لسنة ١٦ ق-جلسة ١٩٤٧/٤/٣)

إذا كان الحكم لم يعتبر بورقة الضد المقدمة فى الدعوى ، وكان كل ما قاله فى ذلك هو أن ما ورد فى الورقة المذكورة من أنه اذا أصبح البيع نهائياً يقوم المشتري بدفع المبلغ الذى يتفق عليه - هذا لا يدل على أن التصرف رهن اذ ليس هناك ما يمنع ان يتنازل البائع عن الشرط الوفاى مقابل مبلغ ، فان هذا الحكم يكون قد مسخ مدلول هذه الورقة بخروجه عن ظاهر معناها دون تعليل سائغ .

(الطعن رقم ١٢٢ لسنة ١٦ ق-جلسة ١٩٤٧/١٠/١٦)^(١)

الاتفاق على مد أجل الاسترداد لا يؤثر فى اعتبار العقد بيع وفاء لأن المادة ٣٤٠ من القانون المدنى قد نصت على أنه : بمجرد

(١) راجع فى هذا الحكم والاحكام التى تليه الموسوعة الذهبية للاستاذين / حسن

الفكهاى وعبد النعم حسنى ج ٤ ص ٢٨٠ وما بعدها .

م ٤١٨

بيع الوفاء يصير المبيع ملكاً للمشتري على شرط الاسترداد بمعنى انه اذا لم يوف البائع بالشروط المقررة لرد المبيع تبقى الملكية للمشتري ، والمادة ٣٤٢ تنص : على أن الميعاد المذكور المحدد للاسترداد محتم بحيث يترتب على تجاوزه سقوط حق الاسترداد ولا يجوز للمحكمة ان تحكم بعدم سقوط الحق المذكور في أى حال من الاحوال ولو في حالة القوة القاهرة ، . ومن مقتضى ذلك أنه بمجرد عدم استعمال البائع لحقه فى الاسترداد يصبح البيع وفائى بيعاً باتاً نهائياً والمادة ٣٤٢ وان منعت المحاكم من مد الأجل المحدد للاسترداد فانها لم تحل دون اتفاق المشتري على التنازل عن حقه المقرر له بالمادة المذكورة كلياً بالتنازل عن صيرورة البيع باتاً نهائياً أو جزئياً بمد الأجل المحدود للاسترداد والاتفاق على ذلك جائز قبل فوات الأجل المحدود أولاً للاسترداد كما هو جائز بعد فواته دون ان يؤثر ذلك فى طبيعة العقد وكونه قصد به أن يكون عقد بيع وفائى .

(الطنن رقم ٧٨ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٩٤٨/١١/٤)

اذا كان الظاهر مما قاله الحكم انه اذ سلم بجواز ان يكون العقد الصادر من مورث الطاعن الى المطعون عليه ساتراً لرهن مما يترتب عليه اعتبار المطعون عليه دائناً عادياً فانه مع ذلك اعتبر عقداً ثانياً صادراً عن ذات العين من المطعون عليه نفسه الى والده بيعاً صحيحاً اعتماداً منه على اقرار الطاعن ، بصفته مالكاً لهذا المبيع ، وذلك دون ان يبين كيف حصل هذا الاقرار ودليل

٤١٨م

حصوله حتى يتسنى غكمة النقض مراقبة صحة تطبيق القانون على واقعة الدعوى فهذا قصور يطله .

(الطعن رقم ٦١ لسنة ١٨ ق-جلسة ١١/٢٤ / ١٩٤٩)

انه وفقاً للمادة ٣٩٩ من القانون المدني يجوز للبائع ان يثبت بأى طريق من طرق الاثبات ان العقد وان كان بحسب نصوصه الظاهرة بيعاً باتاً فانه فى حقيقة الأمر يستر رهناً حيازياً . واذن فاذا كان الحكم قد استخلص من شهادة الشهود الذين سمعتهم المحكمة ان الاقرار الصادر بعد العقد محل الدعوى بحوالى اربع سنوات انما ينصب على هذا العقد واستنتج من عباراته ان الطرفين فى ذلك العقد انما قصدا به فى الحقيقة ان يكون ساتراً لرهن حيازى فانه لا يكون قد أخطأ ، اذ يكفى فى اعتبار الاقرار المذكور ورقة ضد توافر المعاصرة الذهنية التى تربطه بالعقد وان اختلف تاريخهما .

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٨ ق-جلسة ١٢/١٥ / ١٩٤٩)

اذا كانت الورقة المختلف فى تكيفها - هل هى ورقة ضد عن العقد المتنازع على حقيقة المقصود منه أم وعد بالبيع - مذكوراً فيها انه « اذا مضى الميعاد المحدد ولم يدفع المبلغ فيكون البيع نافذ المفعول فى مدة الوفاء وليس هذا شأن بيع الوفاء الحقيقى الذى ينفذ مفعوله كبيع بمجرد التعاقد وان تعلق على شرط فاسخ، واذن فاعتبار تلك الورقة متضمنة شرط تملك الدائن للأطيان مقابل الدين فى نهاية الأجل المحدد للوفاء هو اعتبار تسوغه عباراتها وليس فيه مسخ لدلولها.

(الطعن رقم ٥٠ لسنة ١٨ ق-جلسة ١٢/١٥ / ١٩٤٩)

م ٤١٨

لا تشريب على المحكمة ان هي اتخذت من وضع يد البائعين وفاء على التعاقب على المبيع بوصفهم مستأجرين قرينة قضائية على ان المبيع فى حقيقته رهن بالنسبة لهم جميعاً .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ١٨ ق-جلسة ١١/٢٣/ ١٩٥٠)

بقاء العين فى حيازة البائع وفاء يصلح لان يكون دلالة -
قرينة قضائية - على أن نية العاقدين لم تنصرف الى معنى البيع
والشراء بل انصرفت الى معنى الرهن واخفائه فى صورة البيع ولو
كان العقد موضوع النزاع قد أبرم قبل العمل بالقانون رقم ١٤
لسنة ١٩٢٣ وتقدير هذه القرينة مسألة موضوعية لا معقب فيها
على محكمة الموضوع اذا ما أطمأنت اليها . واذن فاذا كان
الحكم اذ قضى باعتبار العقد الصادر للطاعن مخيفاً لرهن قد أقام
قضاءه على ما استخلصه من بقاء المبيع فى حيازة البائعين وكان
الظاهر من أسبابه انه لم يعتبر ذلك قرينة قانونية بالمعنى الذى
قرره القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٢٣ كان النعى عليه انه خالف
قواعد الالبات فإخفاً فى تطبيق القانون بمقولة انه اعتبر العين فى
حيازة البائعين قرينة قانونية فى حين ان القانون سالف الذكر
صدر بعد انعقاد العقد - كان النعى على غير أساس .

(الطعن رقم ٢١٤ لسنة ١٨ ق-جلسة ١١/٢٣/ ١٩٥٠)

متى كان الحكم اذ قضى ببطالان عقد بيع الوفاء الصادر من
مورث المطعون عليهم لمورث الطاعنين على أساس انه يخفى رهناً
قد أقام قضاءه على القرينة التى استنبطها من عقد الايجار الصادر
من مورث المطعون عليهم الى أول الطاعنين والذى ذكر فيه ان

م ٤١٨

الأطيان موضوع العقد محل الدعوى مرهونة ، وعلى شهادة الشهود الدالة على استمرار حيازة مورث المطعون عليهم للعين المبيعة بعد صدور العقد منه ، فإنه لم يكن يعوزه بعد ذلك الزيد من الأدلة . ومن ثم فإن الطعن فيه لقصوره فى التسبب استناداً الى انه لم يتحدث على الثمن المسمى بالعقد أهو بخس أم هو ثمن المثل - هذا الطعن يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ١٥ لسنة ١٩ ق-جلسة ١١/١/١٩٥١)

لا يشترط على ما جرى به قضاء محكمة النقض لاعتبار البيع وفائياً ان يثبت شرط استرداد المبيع فى عقد البيع نفسه بل يجوز وروده فى ورقة مستقلة .

(الطعن ٢٠ لسنة ٣٠ ق-جلسة ٣/١٢/١٩٦٤ س ١٥ ص ١٠٩١)

التنازل عن الطعن فى ماهية عقد البيع الوفاي لا يقبل بعد صدور حكم نهائى بطلانه لاختفائه رهناً كما ان هذا التنازل يتضمن اجازة لعقد باطل بطلاناً مطلقاً فلا يعتمد به لان العقد الباطل بطلاناً مطلقاً لا تلحقه الاجازة لأنه معدوم .

(الطعن ٥٨ لسنة ٣٤ ق-جلسة ٢٧/٤/١٩٦٧ س ١٨ ص ٩١٨)

إذا كان الحكم المطعون فيه قد إنتهى بحق من عبارات ورقة الضد إلى أن حقيقة العقد بيع وفاء وكان لا يجوز للمشتريه أن تنقض ما هو ثابت بهذه الورقة إلا بالدليل الكتابي وكانت المستندات التى قدمها لا تحوى هذا الدليل ، فإنه لا يكون لها أن تنعى على الحكم بالقصور لعدم تعرضه للقرائن وأقوال الشهود

٤١٨م

التي استندت إليها في إثبات أن البيع بات وليس وفائياً ما دام الإثبات بالقرائن وشهادة الشهود غير جائز لها .

(الطعن ٤٢٧ لسنة ٣٤ق - جلسة ١٩٦٨/٥/٣٠ من ١٩ ص ١٠٤٥)

أساس بطلان البيع الوفاي الذي يستتر رهناً هو أنه غير مشروع ومن ثم فلا تلحقه الاجازة .

(الطعن ٢٨٥ لسنة ٣٤ق - جلسة ١٩٦٩/١/٢٣ من ٢٠ ص ١٤٤)

إن المادة ٣٣٩ من القانون المدني الملغى بعد تعديلها بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ إذا أجازت إثبات أن الشرط الوفاي مقصود به إخفاء رهن عقارى بكافة طرق الإثبات دون التفات إلى نصوص العقد فإن ذلك منها لم يكن إلا تطبيقاً للقواعد العامة التي تجيز إثبات الغش بجميع الطرق ومنها البينة والقرائن وعلى ذلك فإن تلك المادة لا تتضمن أى استثناء تنفرد به عن سائر العقود المنطوية على الغش من حيث طرق الإثبات .

(الطعن ٢٨٥ لسنة ٣٤ق - جلسة ١٩٦٩/١/٢٣ من ٢٠ ص ١٤٤)

النص فى عقد الصلح على إعتبار بيع الوفاء نهائياً لا رجوع فيه ، لا يعدو أن يكون مجرد نزول من جانب البائع عن شرط الإسترداد المتفق عليه عند التعاقد فهو لا يصحح البيع الذى وقع باطلاً طبقاً للمادة ٤٦٥ من القانون المدنى .

(الطعن ١٧٠ لسنة ٣٦ق - جلسة ١٩٧٠/٥/٢٨ من ٢١ ص ٩٤٥)

٤١٨م

متى كانت الطاعنه قد أقامت دعواها بالبطلان تأسيساً على أن عقد البيع الصادر من مورثها إلى المطعون عليه هو في حقيقته عقد بيع وفاء وأنه باطل بطلاناً مطلقاً عملاً بنص المادة ٤٦٥ من القانون المدني ، ونسك المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف بتقادم هذه الدعوى بمضى أكثر من خمس عشرة سنة من تاريخ العقد وإذ كان القانون المدني القائم قد استحدث في فقره الثانية من المادة ١٤٤ منه النص على سقوط دعوى البطلان المطلق بمضى خمس عشرة سنة من وقت العقد احتراماً للأوضاع التي استقرت بمضى هذه المدة بعد صدور العقد الباطل ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه في الدعوى على هذا الأساس فإن النعي عليه - بأن البطلان المطلق لا يرد عليه التقادم - يكون في غير محله .

(الطعن ١٣٦ لسنة ١٤١ق - جلسة ١٩٧٥/١١/٢٥ من ٢٦ من ١٤٧٧)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدني انه يشترط في بيع الوفاء الذي يطله القانون ان تتجه ارادة الطرفين وقت ابرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم ان يدرج هذا الشرط في ذات عقد البيع بل يجوز اثباته في ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الذهنية التي تربطه بالبائع . واستظهار شرط المعاصرة الذهنية بين البيع وحق البائع في الاسترداد يعتبر من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض . واذا كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان عقد البيع سند الدعوى تاريخه ... وكانت الورقة التي استند اليها الحكم في اثبات شرط الاسترداد مؤرخة - في تاريخ لاحق - وكان الحكم قد

٤١٨ م

انزل احكام بيع الوفاء على عقد البيع استناداً الى تلك الورقة
برغم صدورهما فى تاريخ لاحق على العقد دون ان يعنى باستظهار
شرط المعاصرة الذهبية التى تربطها بالعقد أو يكشف عن المصدر
الذى استقى منه هذه المعاصرة فانه يكون مشوباً بالقصور والخطأ
فى تطبيق القانون .

(الطعن ٥٠٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٥ / ٣ / ١٩٧٦ م ٢٧ ص ٩٥٢)

مفاد نصوص المواد ١٠ و ١١ و ١٢ و ١٣ من القانون رقم
٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى
يطلب عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة ، انه فى حالة
امتناع المالك عن اختيار احدى الطرق الثلاث المنصوص عليها فى
المادة ١١ من القانون للوفاء بمقابل التحسين فى خلال ستين يوماً
من تاريخ اعلانه بالتقدير النهائى لقيمة العقار ، فقد رأى المشرع
انه فى حالة التصرفات الناقلة للملكية العقار ان يكون مقابل
التحسين هو نصف الفرق بين تقدير اللجنة لقيمة العقار قبل
التحسين وبين ثمن بيعه ، الا ان ذلك مشروط بأن يزيد ثمن
البيع على تقدير اللجنة لقيمة العقار بعد التحسين .

(الطعن ٥٢٢ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٤ / ٦ / ١٩٧٧ م ٢٨ ص ١٤٣٧)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الصورية النسبية
التدليسية التى تقوم على إخفاء الرهن وراء البيع تعد تحايلاً على
القانون يترتب عليه بطلان البيع الذى يخفى رهناً ويستطيع البائع
فيه إخفاء المبيع إذا رد الثمن إلى المشتري إنما هو صورة من بيع
الوفاء الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٦٥ من

٤١٨ م

القانون المدني ، وهذه الصورية النسبية تثبت بالبينه وسائر طرق الإثبات الأخرى دون التفات إلى نصوص العقد أو ما أصدره من إقرارات .

(الطعن ٥٧٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٥/٦ ص ٣٢ من ١٣٨٨)

متى كانت محكمة الموضوع قد قضت بإبطال عقد البيع لما ثبت لديها إنه كان مقصوداً به إخفاء رهن فإن فيه المتعاقدين تكون قد انصرفت وقت التعاقد إلى الرهن لا إلى البيع كما يكون وضع يد المشتري وفاء هو بسبب الرهن دون أى سبب آخر فتنتفى فيه التملك منذ البداية ويصبح وضع اليد قائماً على سبب وقفي ومعلوم لا يؤدي إلى إكتساب الملكية مهما طال أمده إلا إذا حصل تغيير في سبه .

(الطعن ٥٧٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٥/٦ ص ٣٢ من ١٣٨٨)

إستظهار شرط المعاصرة الذهنية بين البيع وحق البائع في استرداد المبيع في بيع الوفاء ، يعتبر من مسائل القانون التي تخضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢٥ ص ٣٢ من ١٩٤٨)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدني أنه يشترط في بيع الوفاء الذي يطله القانون أن تتجه إرادته الطرفين وقت إبرام العقد إلى إحتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينه ، ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط في ذات عقد البيع بل يجوز إثباته في ورقه لاحقه بشرط توافر المعاصرة الذهنية التي تربطه بالبيع .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/٦/٢٥ ص ٣٢ من ١٩٤٨)

(الطعن ٦٢٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٦/٦/١٥ ص ٣٧ من ٦٨٣)

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه يشترط في بيع الوفاء الذي يطله القانون أن تتجه إرادة الطرفين وقت إبرام العقد إلى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة فإذا خلا البيع من هذا الشرط الإرادى اخص المتعلق بمطلق إرادة البائع كان العقد صحيحاً ، ولا يغير من ذلك أن يكون معلقاً على شرط فاسخ غير متعلق بإرادة البائع أو متعلق بإرادته في حالة اخلال المشتري بالتزاماته وكان تفسير العقود والشروط للتعرف على مقصود عقديها هو من سلطة محكمة الموضوع ولا رقابة محكمة النقض عليها في ذلك متى كان تفسيرها مما تحتمله عباراتها ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها ولا تنقيح المحكمة بما تفيد عبارته معينة وإنما بما تفيد في جملتها ، وكانت محكمة الموضوع وعلى ما يبين من الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه إذ عرضت لتفسير البند الثاني من العقد المؤرخ ١٩٧٤/٣/١ خلصت إلى أنه لا يتضمن حق البائع في استرداد المبيع في مدة معينة وإنما تضمن خيار المشتري في حالة تحقق الشرط الصريح الفاسخ لعدم سداد باقى الثمن خلال المهلة المحددة ووجود مشتريين بشمن يزيد على الثمن المتفق عليه - في أن يشتري بالثمن الأعلى أو أن يسترد ما عجله مضافاً إليه نصف الزيادة في الثمن المعروض وانتهى إلى صحة ونفاذ ذلك العقد كمقد بيع بات بعد الثبت من توافر أركانه الموضوعية وكان ما خلصت إليه المحكمة في هذا الشأن سائغاً ومما تحتمله عبارات البند الثاني المشار إليه ولا خروج فيه على المعنى الظاهر لها فإن مجادله الطاعنة في ذلك

٤١٨م

لا تعدو أن تكون مجادلة موضوعيه فيما تحكمه الموضوع من سلطة تفسير العقد مما تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

(الطعن ١٧٩٧ لسنة ٥٠ق - جلسة ١٧/٢/١٩٨٦ م ٣٧ ص ٢١١)

بيع الوفاء يقع باطلاً بطلاناً متعلقاً بالنظام العام فلا تلحقه الاجازة ويستطيع كل ذى مصلحة ان يتمسك بهذا البطلان وتعمله المحكمة من تلقاء نفسها كما يجوز للخصم اثبات ذلك بالبينة وسائر طرق الاثبات .

(الطعن ٢٤١٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٤/١/١٩٩٠)^(١)

ما يشترط في بيع الوفاء الذي يبطله القانون:

ان النص في المادة ٤٦٥ من القانون المدني على ان « اذا احتفظ البائع عند البيع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة وقع البيع باطلا » يدل وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على انه يشترط في بيع الوفاء الذي يبطله القانون ان تتجه ارادة الطرفين وقت ابرام العقد الى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة ولا يلزم ان يدرج هذا الشرط في ذات ورقة البيع بل يجوز اثباته في ورقة لاحقة بشرط توافر المعاصرة الذهنية التي تربطه بالبيع .

(الطعن ٢٤١٢ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٤/١/١٩٩٠)

عقد البيع الذى يخفى رهناً يستطيع البائع فيه استرداد المبيع اذا هو رد الثمن الى المشتري - صورة من بيع الوفاء - بطلانه .

(١) راجع في هذا الحكم وما يليه ملحق الموسوعة الذهبية المراجع السابق ص ١٠٥ ج ١٠ .

شرط احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة -
لا تلزم ادراجه بذات العقد فان الصورية النسبية التدلسية
التي تقوم على اخفاء رهن وراء البيع تعد تحايلاً على القانون
يترتب عليه بطلان البيع بطلاناً لا تلحقه الاجازة .

ان عقد البيع الذى يخفى رهناً ويستطيع البائع فيه استرداد
المبيع اذا هو رد الثمن الى المشتري انما هو صورة من بيع الوفاء
الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من التقنين
المدنى لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك امام محكمة الموضوع
بأن العقد الصادر منه الى المطعون ضدها الاولى هو بيع يخفى
رهناً يجوز اثباته بكافة الطرق وطلب احالة الدعوى الى التحقيق
لاثبات حقيقته وكان الحكم المطعون فيه قد رد على ذلك وبما
قرره من أنه متى ثبت صدور الورقة العرفية من نسب اليه
التوقيع عليها فانها تكون حجة على طرفيها الى ان يثبت العكس
وفقاً لقواعد العامة فى اثبات ما يخالف ما اشتمل عليه دليل
كتابى فان ادعى أحد طرفي المحرر صورية ما اثبت بهذا المحرر
كان عليه بحكم الأصل ان يثبت هذه الصورية بطريق
الكتابة ، اذ كان ذلك وكان الشايت ان ورقة العقد المؤرخة
١٩٦٨/١٢/١٦ لم يثبت صدورهما من المستأنف عليها الاولى
ولم يثبت المستأنف ان الصلح المقدم منه فى الدعوى رقم ١٠٤
سنة ١٩٦٩ مدنى كلى سوهاج قد شابه عيب من عيوب الارادة
فان احكمة لا تجيب المستأنف الى طلبه احالة الدعوى الى
التحقيق لاثبات صورية العقد الصادر منه الى المستأنف عليها
الاولى ، وكان هذا الذى أورده الحكم لا يصلح رداً على دفاع
الطاعن بأن عقد البيع موضوع الدعوى يخفى رهناً لانه فرق ان

شرط احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال مدة معينة لا يلزم إدراجه بذات العقد، فإن الصورية النسيية التدليسية التي تقوم على إخفاء رهن وراء البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة تعد تحايلاً على القانون يترتب عليه بطلان البيع بطلاناً لا تلحقه الاجازة وللمتعاقد وللخلف العام من بعده ان يثبت بكافة الطرق ان العقد لم يكن بيعاً باتاً وانما هو وعلى خلاف نصومه يخفي رهناً ، كما ان القاضى وهو يصدق على الصلح لا يكون قائماً بوظيفة الفصل فى خصومه لان مهمته انما تكون مقصوره على اثبات ما حصل امامه من اتفاق ومن ثم فان هذا الاتفاق لا يعدو ان يكون عقداً ليس له حجية الشئ المحكوم فيه وان كان يعطى شكل الاحكام عند اثباته ، لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد استلزم اثبات الصورية آنفة الذكر بالكتابة واعتبر ان عقد الصلح الصادر من الطاعن فى الدعوى رقم ١٠٤ لسنة ٦٩ مدنى سواهج الابتدائية مانع من التمسك ببطلان العقد محل النزاع وانتهى الى رفض طلب الطاعن احالة الدعوى الى التحقيق لاثبات مدعاة فانه فضلاً عن خطئه فى تطبيق القانون يكون قد اخل بحق الدفاع بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(الطعن ٢١٩٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٠ / ١١ / ٨)

بطلان بيع الوفاء . شرطه . احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة . أدراج هذا الشرط فى ذات عقد البيع . غير لازم . مناطه . ثبوت الاتفاق على الأمرين معا فى وقت واحد وتحقق المعاصرة الذهنية بينهما سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقه على البيع . ٤٦٥ م مدنى .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى أنه يشترط فى بيع الوفاء الذى يطله القانون أن تتجه إرادة الطرفين وقت إبرام العقد إلى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع ما دام الثابت أن الإتفاق قد تم على الأمرين معاً فى وقت واحد وأن المعاصرة الذهنية بين البيع وحق البائع فى الإسترداد تتحقق سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقة على البيع .

(الطعن رقم ٩٩٩ لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٨ / ١١ / ١٩٩٠ م ٤١ ص ٨٠١)

بيع الوفاء . شرطه . احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة . عدم لزوم إدراج هذا الشرط فى عقد البيع ذاته . مناطه . ثبوت الإتفاق على الأمرين معاً فى وقت واحد . المعاصرة الذهنية بينهما تحققها سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقة على البيع م. ٤٦٥ مدنى . أثره . بطلانه . تعلقه بالنظام العام .

مفاد نص المادة ٤٦٥ من القانون المدنى أنه يشترط فى بيع الوفاء الذى يطله القانون أن تتجه إرادة طرفيه وقت إبرام العقد إلى احتفاظ البائع بحق استرداد المبيع خلال فترة معينة ولا يلزم أن يدرج هذا الشرط فى ذات عقد البيع ما دام الثابت أن الإتفاق قد تم على الأمرين معاً فى وقت واحد وأن المعاصرة الذهنية بين البيع وحق البائع فى الإسترداد تتحقق سواء كانت الورقة سابقة أو لاحقة على البيع وكانت هذه المحكمة تشاطر محكمة أول درجة فيما استخلصته من عبارات هذا الإتفاق من أن البيع الذى

م ٤١٨

تم بين مورثه المستأنف عليهم الثمانية الأوائل ومورث المستأنف عليهم من التاسعة وحتى الرابعة عشر والذي تم تسجيله بموجب العقد المسجل رقم قنا وما تلاه من تصرف مورث الأخيرين إلى المشتريين الجدد سالفى الذكر ومن بينهم المستأنفة الأولى والذي تم تسجيله من بعد تحت رقم قنا بتاريخ هما فى حقيقتهما عقدا بيع وفائيان باطلان بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام .

(الطعنان ٤٢٣٣، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٣/١٢/١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٦٠)

بطلان العقد لإنطوائه على بيع وفاء قصد به إخفاء رهن .
مؤداه . وضع يد المشتري يكون وفاء بسبب الرهن . أثره .
انتفاء نية التملك وصيرورة وضع يده وقتياً .

انتهاء الحكمة إلى بطلان عقدى البيع لكونهما ينطويان على بيع وفاء مقصود به إخفاء الرهن فإن نية المتعاقدين فيهما تكون قد انصرفت وقت كل تعاقد إلى الرهن لا إلى البيع كما يكون وضع يد المشتري الأول والمشتريين الجدد من بعده ومنهم المستأنفة الأولى وفاء بسبب الرهن دون أى سبب آخر فتنتفى نية التملك منذ بداية كل تعاقد ويصبح وضع اليد قائماً فى كل منهما على سبب وقضى معلوم .

(الطعنان ٤٢٣٣، ٥٨٧٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٣/١٢/١٩٩٧ س ٤٨ ص ١٤٦٠)

منع القضاة وغيرهم من شراء الحقوق المتنازع عليها،

تطبيقات قضائية :

ان محكمة الموضوع ، اذ تفصل فى وصف كون الوقائع التى اثبتتها وقدرتها مؤدية أو غير مؤدية الى اعتبار الحق المبيع متنازعا فيه ، انما تفصل فى مسألة قانونية هى توافر ركن من الأركان القانونية لحكم المادة ٢٥٧ من القانون المدنى أو عدم توافره . واذن فان عملها فى هذا خاضع لرقابة محكمة النقض .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣ ق- جلسة ١٩٣٤/٤/٢٦)

ان المادة ٢٥٧ من القانون المدنى ، التى تحرم على القضاة وغيرهم شراء الحقوق المتنازع فيها ، تفيد عبارتها اشتراط ان يكون التنازع على الحق المبيع قائماً بالفعل وقت الشراء ومعروفاً للمشتري ، سواء أكان مطروحا على القضاء أم لم يكن طرح بعد . واذن فلا يكفى لابطال البيع ان يكون الحق المبيع قابلاً للتنازع ومحتملاً ان ترفع بشأنه دعوى .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٣ ق- جلسة ١٩٣٤/٤/٢٦) (١)

ان المادة ٣٥٤ من القانون المدنى لا تخول المدين الحق فى استرداد الدين المبيع بعرض الثمن على المشتري الا اذا كان ذلك حاصلًا بصفة أصلية وبغير منازعة فى أصل الدين رغبة فى انتهاء الخصومة صلحاً على هذا الأساس.

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٧ ق- جلسة ١٩٣٨/٤/٧)

(١) راجع الموسوعة الذهبية المرجع السابق ص ٢٤٧ وما بعدها .

٤١٨ م

ان شراء الدين من غير ضمان بأقل من قيمته لا يعتبر معه الدين متنازعا عليه بالمعنى المقصود في المادة ٣٥٤ من القانون المدني ، اذ يجب لا اعتبار الحق المبيع من الحقوق المتنازع عليها ان يكون قائما بشأنه ، وقت التنازل عنه ، خصوصاً امام القضاء ، وان يكون النزاع فيها متصباً على أصل هذا الحق أى متعلقاً بوجوده أو بطريقة التخلص منه كالسداد أو السقوط بمضى المدة ، فكل العراقيل التي تعترض السداد بفعل المدين . كالدفع بعدم الاختصاص أو بعدم وجود صفة للمدعى ، لا نعتبر معها الدين متنازعا عليه ، لأنها غير متعلقة بأصله .

(الطعن رقم ٨٢ لسنة ٧ ق - جلسة ١٩٣٨/٤/٧)

حظر تعامل المحامي مع موكله في الحقوق التي تولى الدفاع عنه فيها . انتهاء النزاع على الحق . أثره . رفع الحظر .

لئن كان النص في المادة ٤٧٢ من القانون المدني على انه لا يجوز للمحامين ان يتعاملوا مع موكلهم في الحقوق المتنازع فيها اذا كانوا هم الذين يتولسون الدفاع عنها سواء كان التعامل باسمائهم أو باسم مستعار والا كان العقد باطلاً ، الا انه لا يوجد ما يمنع اذا انتهى النزاع في الحق ان يتعامل المحامي فيه مع موكله ان أصبح الحق غير متنازع فيه .

(الطعن ٣٠٧ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٤/٦/١٢ ص ٣٥ ص ١٦٢٣)

٤١٨م

حظر بيع الحقوق المتنازع عليها للمحامين . جزاءه . بطلان
التصرف بطلاناً مطلقاً . تعلق ذلك بالنظام العام . المادتين ٤٧١ ،
٤٧٢ مدنى .

(الطعن ١٨٠٩ لسنة ٥٣ق- جلسة ١٩٩٢/٣/٢٩)

(نقض جلسة ١٩٨٢/٥/٢٠ من ٣٣ ص ٥٦١)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٥/١٥ من ٣١ ص ١٣٧٣)

حظر بيع الحقوق المتنازع عليها لعمال القضاء والمحامين .
جزاؤه بطلان التصرفات بطلاناً مطلقاً . تعلق ذلك بالنظام العام .
المادتان ٤٧١ ٤٧٢ مدنى .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق- جلسة ١٩٩٣/١٢/٥ من ٤٤ ص ٣٢٢)

(نقض جلسة ١٩٨٠/٥/١٥ من ٣١ ص ١٣٧٣)

(نقض جلسة ١٩٦٤/٣/١٩ من ١٥ ص ٣٨١)

تحريم شراء المحامى للحق المتنازع فيه . شرطه . المادتان ٤٧١ ،
٤٧٢ مدنى .

(الطعن ٣٢٧٧ لسنة ٥٨ق- جلسة ١٩٩٣/١٢/٥ من ٤٤ ص ٣٢٢)

(نقض جلسة ١٩٨٤/٦/١٢ من ٣٥ ص ١٦٢٣)

استرداد الحق المبيع المتنازع فيه . جوازه لمن ينازع فى هذا
الحق إذا دفع للمشتري الثمن الحقيقى والمصرفات وفوائد الثمن
من وقت الدفع . المادة ٤٦٩ مدنى . مؤداه . ليس للبائع الحق
فى الإسترداد .

(الطعن ٣٣١٠ لسنة ٥٨ق- جلسة ١٩٩٤/٣/٣١ من ٤٥ ص ٦٠٨)

٤٦٨ م

النص في المادة ٤٦٩ من القانون المدني على أن « إذا كان الحق المتنازع فيه قد نزل عنه صاحبه بمقابل الى شخص آخر فللمتنازل ضده أن يتخلص من المطالبة إذا هو رد الى المتنازل له الثمن الحقيقي الذي دفعه مع المصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع . ويعتبر الحق متنازعا فيه إذا كان موضوعه قد رفعت به دعوى أو قام في شأنه نزاع جدى » . يدل على أن المشرع خرجا على الأصل العام في حرية التصرف إذا كان الحق المتنازع فيه قد تنازل عنه صاحبه الى الغير أجاز لمن يتنازع في هذا الحق أن يسترده من المشتري إذا دفع له الثمن الحقيقي والمصروفات وفوائد الثمن من وقت الدفع ومن ثم فإن حق الإسترداد مقرر للمتنازل ضده وهو من ينازع البائع في الحق المبيع وليس مقررا للبائع .

(الطعن ٣٣١٠ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٣١/٣/١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٦٠٨)

(الطعن ١٦٧٤ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٥/١٢/١٩٩٣)

(الطعن رقم ١٢٨٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٣/٣/١٩٨٨)

(الطعن ٧٦ لسنة ٢٤ ق - جلسة ٢٧/٣/١٩٥٨ س ٩ ص ٢٤٣)

حظر تصرف المشتري في العقارات المبيعة له من الدولة قبل اداء الثمن كاملاً وملحقاته ،

تصرف المشتري في العقارات المبيعة له من الدولة قبل اداء الثمن كاملاً وملحقاته - باطل بطلاناً مطلقاً . ١٠ لسنة ١٩٦٤ .

النص في المادة ٦٠ من القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها على انه لا يجوز لمن تزول اليه ملكية عقار من العفارات التي تسرى عليها احكام هذا القانون ان يتصرف فيه كله أو بعضه الا بعد اداء ثمنه كاملاً وملحقاته.. وكل تصرف يترتب عليه مخالفة حكم الفقرة السابقة يقع باطلاً ولا يجوز شهره ، والنص في الفقرة الثانية من المادة ٤٧ على انه ومع مراعاة ما تقضى به المادة ٩٧٠ من القانون المدنى يقع باطلا كل تصرف أو تقرير لحق عينى أو تأجير يتم باخالفه لاحكام هذا القانون ولايجوز شهره ويجوز لكل ذى شأن طلب الحكم بهذا البطلان وعلى المحكمة ان تقضى به من تلقاء نفسها يدل على ان الشارع رتب جزاء البطلان المطلق للتصرف الذى يتم باخالفه لأحكامه وتقضى به المحكمة من تلقاء نفسها ، واذ قضى الحكم ببطلان عقود البيع الأربعة الصادرة للطاعنين من آخرين كانوا قد أشترؤا من مصلحة الاملاك وثم يسددوا كامل الثمن فانه لا يكون قد خالف القانون، ولا يغير من ذلك التزام المطعون ضدهم بسداد باقى الثمن لمصلحة الاملاك قبل تصرف المشترين فيها للطاعنين وتصرف هؤلاء للمطعون ضدهم طالما لم يحصل هذا السداد بما يترتب عليه بطلان التصرف .

(الطعن ١١٠ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٦/١/٢١ س ٢٧ ص ٢٥٨)

القضاء العادى. صاحب الولاية العامة فى نظر كفاءة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة . عقود البيع التى تبرم مع الأفراد أو غيرهم من الجهات بشأن أملاك الدولة الخاصة . عقود

٤١٨م

مدينه . إختصاص المحاكم المدنية بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتقام التصرف فيها يستتبع إختصاصها بالأعمال التى تأتيها جهة الإدارة والقرارات التى تصدرها للتمهيد والإعداد لهذه العقود .

حق الدولة وغيرها من الجهات العامة فى أملاكها الخاصة هو حق ملكية مدنية محضه شأنها فى ذلك شأن سائر الأفراد فإن مقتضى ذلك أن عقود البيع التى تبرم فى شأنها مع الأفراد أو غيرها من الجهات تعد عقودا مدنية ومن ثم فإن الأعمال التى تأتيها جهة الإدارة والقرارات التى تصدرها قبل التصرف فيها بوضع شروط البيع للتمهيد والإعداد لهذه العقود ومنها تقدير الثمن تعد من الأعمال المدنية التى تختص المحاكم المدنية بنظر كل نزاع ينشأ عنها تبعا لإختصاصها الأصل بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتقام التصرف فيها بإعتبار أن القضاء العادى صاحب الولاية العامة فى نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة عدا ما استثنى بنص خاص .

(الطعن ٨٤٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٧/٣/١٩٩٤ من ٤٥ ص ٤٩٤)

تقرير المشرع بيع الأرض المملوكة للدولة ملكية خاصة لأصحاب المباني المشيدة عليها بالثمن الذى تساويه الأرض وقت البيع . المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ . ليس مقتضاه جعل تحديد الإدارة لثمن البيع تحديدا مطلقا متروكا لخص تقديرها . لقساسى الموضوع عند المنازعة فيه رد التقدير الى السعر المناسب وقت البيع . لا رقابة عليه من محكمة النقض

٤١٨ م

فى ذلك طالما أقام قضاءه على أسباب سائغة لها سندها فى الأوراق.

النص فى المادة الأولى من القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ على أن « يرخص للمحافظين كل فى دائرة إختصاصه فى أن يبيعوا بالممارسة العقارات المملوكة للحكومة ملكية خاصة الواقعة داخل نطاق المدن والقرى وذلك بعد موافقة اللجنة التنفيذية للمحافظة ويجب ان يكون البيع الى إحدى الجهات الآتية وبالشروط المبينة قرين كل منها (٣) أصحاب المبانى المقامة على أراضى الحكومة بعد ١٩٥٢/١١/١٢ وذلك بالسعر الذى تساويه الأرض وقت البيع » يدل على أن المشرع رأى لإعتبارات خاصة بيع الأرض لأصحاب المبانى المشيدة عليها وأن يكون ثمنها مساويا لقيمتها وقت البيع فإن مقتضى ذلك أن تحديد الإدارة لثمن المبيع ليس مطلقا يتوقف على محض إرادتها تقدره كيفما تشاء وإنما يخضع عند النزاع فيه لسلطة قاضى الموضوع الذى يملك رد التقدير الى السعر المناسب وقت البيع بغير معقب من محكمة النقض عليه فى ذلك طالما أقام قضاءه على أسباب سائغة لها سندها فى الأوراق .

(الطعن ٨٤٥ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٤/٣/١٧ من ٤٥ ص ٤٩٤)

تصرف المنتفع بأراضى الإصلاح الزراعى فيها قبل اداء ثمنها كاملاً . باطل بطلاناً مطلقاً . م ١٦ ق ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ .

مفاد نص المادة ١٦ من قانون الإصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ ان المشرع جعل الأطنان التى وزعت على الفلاحين

٤١٨ م

بموجب قانون الاصلاح الزراعى غير قابلة للتصرف فيها قبل الوفاء بجميع اقساط ثمنها وبالتالي فلا يرتفع الحظر عن التصرف الا بالوفاء بكامل ثمن تلك الأطنان ولكن كانت هذه المادة لم تنص على البطلان بلفظه جزاء مخالفتها الا ان مقتضى الحظر الصريح الوارد فيها وهو حظر عام دعت اليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام وهى ضمان دين الحكومة ترتيب هذا الجزاء وان لم يصرح به واعتبار البطلان فى هذه الحالة مطلقاً .

(الظعن ٥٠٢ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١١ / ٢٤ / ١٩٨٣ ص ٣٤ ص ١٦٦)

حظر بيع الاراضى المقسمه قبل صدور القرار بالموافقة على التقسيم:

حيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم لسنة مدنى دمنهور الابتدائية على الطاعنة طالبا الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ المتضمن شراءه من الطاعنة قطعة أرض فضاء مساحتها ٣٥٠ مترا مربعا مبنية الحدود والمعامل بالعقد وبصحيفة الدعوى مقابل ثمن مقداره ٢٦٧٢,٤٣٦ جنيه دفعت الطاعنة ببطالان عقد البيع لوروده على قطعة أرض ضمن تقسيم ولم يصدر قرار بالموافقة على التقسيم وقت البيع وطلب المطعون ضده رفض الدفع على سند من صدور قرار لاحق باعتماد هذا التقسيم بتاريخ ١٩٨٧/٦/٢٤ حكمت المحكمة ببطالان عقد البيع ورفض الدعوى . استأنف المطعون ضده هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية « مأمورية دمنهور » بالاستئناف رقم ٥٣٢ لسنة ٤٣ ق وبتاريخ / ١٩٨٩ ٣/٢٢ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وبصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ . طعن الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأى بنقض الحكم المطعون فيه . وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .

وحيث ان لما تنعاه الطاعنة بالسببين الأولين من أسباب الطعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك تقول ان الحكم المطعون فيه بعد ان قرر ان العقد المؤرخ ١٩٧٤/٦/٢٥ المطلوب القضاء بصحته ونفاذه هو عن أرض محظور التصرف فيها لعدم صدور قرار بتقسيمها إعمالا لأحكام

القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ عاد وقرر ان صدور قرار محافظ البحيرة رقم ٦٨٠ لسنة ١٩٨٣ باعتماد التقسيم الذى تقع فيه قطعة الأرض موضوع عقد البيع محل التداعى قد صحح البطلان ، ولما كان العقد الباطل بطلانا لا ترد عليه الاجازة ولا التصحيح بأى تصرف لاحق فإن الحكم المطعون فيه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى شديد ذلك ان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة ان المادة العاشرة من القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ الخاص بتقسيم الاراضى المعدة للبناء المعدل بالقانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٣ قد حظرت بيع الاراضى المقسمة قبل صدور قرار بالموافقة على التقسيم وهو حظر عام كما وصفته المذكرة الايضاحية دعت اليه اعتبارات تتعلق بالصالح العام مما مقتضاه ترتيب البطلان على مخالفته وان لم يصرح به واعتبار البطلان فى هذه الحالة بطلانا مطلقا لكل ذى مصلحة التمسك به وللمحكمة من تلقاء نفسها إعمال هذا الجزاء لتعلق الحظر بالنظام العام وإذ كان البين من مدونات الحكم المطعون فيه انه بعد ان خلص الى بطلان عقد البيع موضوع الدعوى لوروده على قطعة أرض ضمن تقسيم قبل صدور قرار باعتماده استطرد بقوله « الا انه وقد صدر قرار السيد محافظ البحيرة رقم ٦٨٠ لسنة ١٩٨٣ والمنشور بالوقائع المصرية فى ١٤ مارس سنة ١٩٨٤ باعتماد التقسيم والذى ضمنه قطعة الأرض موضوع عقد البيع المطلوب القضاء بصحته ونفاذه وكان سبب بطلان ذلك العقد هو عدم صدور قرار بتقسيم تلك الأطنان وقد صدر ذلك القرار وتحققت الغاية التى ينشدها المشرع من البطلان وهو صدور قرار التقسيم وإعتماده ومن ثم

٤١٨م

يكون صدور ذلك القرار قد صحح البطلان وهو الغاية التي يشدها
المشرع من النص والتصحيح يزيل البطلان حتى ولو كان متعلقا
بالنظام العام لما كان ذلك وكان مؤدى البطلان المطلق للعقد -
وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان يصبح معدوما فلا ترد
عليه الاجازة أو التصحيح فان الحكم المطعون فيه اذ خالف هذا
النظر بأن اعتبر القرار اللاحق باعتماد التقسيم يزيل البطلان
الذي شاب العقد ويصححه ورتب على ذلك قضاءه بصحة العقد
يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجه الى
بحث باقى أسباب الطعن.

وحيث ان الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين
القضاء بتأييد الحكم المستأنف .

(الطعن ٢٤٠٦ لسنة ٥٩ق- جلسة ١٣/١/١٩٩٤ م ٤٥ ص ١٤٧)

وحيث ان الطعن بنى على ثلاثة أسباب تنعى الطاعة
بالنسبين الأولين منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق
القانون والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك نقول ان خضوع
الأرض لقانون التقسيم رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ مرجعه أحكام القانون
ذاته ، واذ ذهب الحكم المطعون فيه خلافا للواقع الى ان أرض
النزاع زراعية لا يجوز تقسيمها رغم أنها أرض قضاء خالية ومعدة
للتقسيم وبالتالي تخضع لأحكامه وقضى بصحة ونفاذ العقد سند
الدعوى تأسيسا على صدور حكم بصحة ونفاذ العقد المؤرخ
١٩٨٠/٩/٦ التى تشغل عين النزاع جزءاً من مشموله فانه
فضلا عن خطئه فى تطبيق القانون فقد شابه الفساد فى
الاستدلال مما يستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى مردود ذلك ان النص فى المادة الثانية من مواد اصدار القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ باصدار قانون التخطيط العمرانى على أن « تحظر إقامة أية مباني أو منشآت فى الأراضى الزراعية ، أو اتخاذ أية اجراءات فى شأن تقسيم هذه الأراضى ويعتبر فى حكم الاراضى الزراعية الأراضى البور القابلة للزراعة داخل الرقعة الزراعية ، ويستثنى من هذا الحظر (أ) الأراضى الواقعة داخل كردون المدن المعتمد حتى ١٩٨١/١٢/١ مع عدم الاعتماد بأى تعديلات فى الكردون اعتبارا من هذا التاريخ الا بقرار من مجلس الوزراء ، (ب) ...، مفاده ان الحظر الوارد فى هذا النص لا يشمل الاراضى سواء كانت زراعية أو فضاء مقسمه أو غير مقسمه - الواقعة داخل كردون المدينه المعتمد حتى ١٩٨١/١٢/١ ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه أخرج أرض النزاع من نطاق تطبيق أحكام القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٢ على سند من إطمئنانه الى تقرير خبير الدعوى وهو من الأدلة التى تخضع لتقرير المحكمه - الذى انتهى الى انها تدخل فى نطاق كردون مدينة المنصورة المعتمد حتى ١٩٨١/١٢/١ فلا يسرى عليها الحظر الوارد بالمادة الثالثة سالفه البيان ، وقضى بصحة ونفاذ العقد سند الدعوى فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويضحي النعى عليه بهذين السببين على غير أساس .

(الطعن ١٠٣٨ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٩٩٤/١/١٩ ص ٤٥ من ٢١٠)

القضاء العادى . صاحب الولاية العامة فى نظركافة المنازعات المدنية والتجارية التى تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة . عقود البيع التى تبرم مع الأفراد أو غيرهم من الجهات بشأن أملاك الدولة الخاصة . عقود

٤١٨م

مدني. إختصاص المحاكم المدنية بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتقام التصرف فيها يستتبع اختصاصها بالأعمال التي تأتيها جهة الإدارة والقرارات التي تصدرها للتمهيد والإعداد لهذه العقود .

حق الدولة وغيرها من الجهات العامة في أملاكها الخاصة هو حق ملكية مدنية محضه شأنها في ذلك شأن مائر الأفراد فإن مقتضى ذلك أن عقود البيع التي تبرم في شأنها مع الأفراد أو غيرها من الجهات تعد عقوداً مدنية ومن ثم فإن الأعمال التي تأتيها جهة الإدارة والقرارات التي تصدرها قبل التصرف فيها بوضع شروط البيع للتمهيد والإعداد لهذه العقود ومنها تقدير الثمن تعد من الأعمال المدنية التي تختص المحاكم المدنية بنظر كل نزاع ينشأ عنها تبعاً لاختصاصها الأصل بنظر المنازعات المتعلقة بهذه العقود بعد إبرامها وتقام التصرف فيها باعتبار أن القضاء العادي صاحب الولاية العامة في نظر كافة المنازعات المدنية والتجارية التي تنشأ بين الأفراد أو بينهم وبين إحدى وحدات الدولة عدا ما استثنى بنص خاص .

(الطعن ٨٤٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٧/٣/١٩٩٤ من ٤٥ ص ٤٩٤)

تصرف رئيس الجامعة في الأموال المملوكة لها . شرطه . صدور ترخيص مسبق له من مجلس الجامعة في إجراء التصرف . الفقرة ٢٤ من المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات . (مثال في بيع) .

إذ كان البين من الأوراق أن الطاعن قد تمسك في دفاعه لدى محكمة الموضوع أن الأرض محل التعاقد المطلوب الحكم

٤١٨م

بصحته ونفاذه قد أبرمه البائع بصفته رئيساً للجامعة مخالفاً لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم الجامعات إذ باشره دون الترخيص بذلك من مجلس الجامعة وفق ما توجبه الفقرة ٢٤ من المادة ٢٣ منه ... ، وكان الشابت من الأوراق ومن تقرير الخبير المودع ملف الدعوى عدم وجود ترخيص مسبق من مجلس الجامعة لرئيسها فى إبرام البيع وذلك وفق ما تقضى به الفقرة ٢٤ من المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المشار إليه .

(الطعن ٣٢٦٦ لسنة ٦٠ فى جلسة ٢١/٣/١٩٩٦ س ٤٧ ص ٥١٨)

التصديق على عقود بيع الأراضى المملوكة للإصلاح الزراعى ق ٣ لسنة ١٩٨٦ . معقود مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى . إعلان الهيئة أو من يمثلها عن رغبتها فى البيع والإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض لا يعتبر إيجاباً منها . الإيجاب فى هذه الحالة من راغب الشراء بتقديمه للشراء على أساس سعر معين .

التعاقد بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة لا يتم بين الجهة البائعة وبين طالبى الشراء إلا بالتصديق عليه من يملكه ، وهو ما كان معقوداً لوزير المالية وفقاً للمادتين ١٨ ، ١٩ من النشور رقم ١٠٠ لسنة ١٩٠٢ الصادر من نظارة المالية فى شأن شروط وقيود بيع أملاك الميرى الحرة ثم للمحافظين كل فى دائرة اختصاصه بالنسبة للأراضى الواقعة فى نطاق المدن والقرى - وفقاً لقرار التصفويض رقم ٥٢٢ لسنة ١٩٦١ الصادر من وزير الإسكان أو القرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ أو المادة ٢٩ من قانون

الحكم اخلى رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ حسب النطاق الزمنى لكل منهم، أما بالنسبة للأراضى المملوكة للإصلاح الزراعى فإنه لما كان القانون رقم ٣ لسنة ١٩٨٦ فى شأن تصفية بعض الأوضاع المترتبة على قوانين الإصلاح الزراعى والمنطبق على واقعة الدعوى - قد نص فى المادة السادسة منه على أنه ، فيما عدا الأراضى الخاضعة للقانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ المشار إليه يجوز لمجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى التصرف فى أراضى الإصلاح الزراعى بالممارسة لوامضى اليد عليها بالثمن الذى تقدره اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة وذلك بالشروط ووفقاً للضوابط والأوضاع التى تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون ، وإذ أوردت المادة الثامنة من لائحته التنفيذية قواعد وشروط البيع بالممارسة لوامضى اليد على هذه الأراضى ومن بينها حصر ومسح الأراضى محل وضع اليد ثم عرض بيانات هذه الأراضى على مجلس إدارة الهيئة عن طريق الإدارة العامة للاستيلاء والتوزيع للنظر فى التصرف فيها بالممارسة لوامضى اليد عليها ثم بيعها بالثمن الذى تقدره اللجنة العليا لتقدير أثمان أراضى الدولة ، ثم يؤدى المشتري الثمن كاملاً ويجوز تقييده وفقاً للقواعد التى يصدر بها قرار من مجلس إدارة الهيئة ... ويضع مجلس إدارة الهيئة العامة للإصلاح الزراعى نموذج عقد البيع متضمناً الشروط السابقة والشروط الأخرى التى يقرها المجلس ، مما مفاده أن التصديق على عقد بيع الأراضى موضوع الدعوى يكون معقوداً مجلس إدارة تلك الهيئة وهذا التصديق هو الذى يمثل ركن القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الهيئة أو من يمثلها عن رغبتها فى البيع ولا الإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض من مفاوضات مع راغبى الشراء أو ممارسة

٤١٨م

على الثمن إيجاباً من جانبها ذلك أن الإيجاب في هذه الحالة إنما يكون من رغب الشراء بتقدمه للشراء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بقبول الهيئة بعد ذلك للبيع على النحو سالف البيان .

(الطعن ٢٢٥٦ لسنة ٦٥ق- جلسة ١٩٩٦/٥/٨ ص ٤٧ ص ٧٤٨)

بيع أملاك الدولة الخاصة بطريق الممارسة لواضعي اليد عليها . معقود للمحافظين كل في دائرة اختصاصه . إعلان الحكومة عن رغبتها في البيع وإجرائاتها لهذا الغرض . لا يعتبر إيجاباً من جانبها . الإيجاب بتقدم رغب الشراء بالشراء على أساس سعر معين . قبول الجهة البائعة استلام المبلغ الذي يدفعه رغب الشراء على أنه الثمن أو جزء منه . لا يعد قبولاً منها للتعاقد إلا بقبولها البيع والتصديق عليه ممن يملكه . تخلف هذا القبول . أثره . بقاء الملكية للحكومة وحققها في اقتضاء مقابل الإنتفاع من واضع اليد عليها .

مفاد نصوص المواد ١، ٣، ٤ من القانون ٣١ لسنة ١٩٨٤ بشأن القواعد الخاصة بالتصرف في أملاك الدولة الخاصة والمادتين ١، ٤ من قرار رئيس مجلس الوزراء رقم ٨٥٧ لسنة ١٩٨٥ بقواعد التصرف في أملاك الدولة الخاصة إلى واضعي اليد عليها والمادة ٢٩ من قانون الحكم المحلي رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ والمواد ٨، ١٧، ١٨ من لائحة شروط بيع أملاك الدولة الحرة الصادرة في ١٩٠٢/٨/٣١ أن التعاقد بشأن بيع الأملاك الخاصة بالدولة بطريق الممارسة إلى واضعي اليد عليها قبل العمل بأحكام القانون ٣١ لسنة ١٩٨٤ المشار إليها لا يتم بين الحكومة وبين طالب

٤١٨م

الشرء إلا بالتصديق عليه ممن يملكه وهو معقود - فى واقعة الدعوى - للمحافظين دون سواهم كل فى دائرة اختصاصه بعد موافقة اللجنة التنفيذية بالمحافظة إذ أن هذا التصديق هو القبول بالبيع ولا يعتبر إعلان الحكومة عن رغبتها فى البيع ولا الإجراءات التى تقوم بها لهذا الغرض من مفاوضات مع راغبى الشرء وممارسة عن الثمن إيجاباً من جانبها ذلك أن الإيجاب فى هذه الحالة إنما يكون من راغب الشرء بتقديمه للشرء على أساس سعر معين ولا يتم التعاقد إلا بقبول الحكومة بعد ذلك للبيع على النحو سالف البيان وقبل ذلك فإن البيع لا يكون باتاً ولا يعتبر قبول الجهة البائعة استلام المبلغ الذى يدفعه راغب الشرء على أنه الثمن أو جزء منه قبولاً للتعاقد إنما يكون على سبيل الأمانة ليس إلا . فإذا تخلف القبول على النحو المتقدم ظلت الملكية للحكومة ويكون من حقها اقتضاء مقابل الإنتفاع بها من واضع اليد عليها .

(الطعن ٧٩٣٤ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/٤ من ٤٧ ص ١٤٦٠)

عقد البيع الابتدائي :

مشتري العقار بعقد غير مسجل . اعتباره مجرد دائن للبائع بالتزامات شخصية .

مشتري العقار بعقد غير مسجل يعتبر مجرد دائن عادي بالتزامات الشخصية المترتبة في ذمة البائع والناشئة عن هذا العقد .

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/١١/١)

عقد البيع غير مسجل يولد حقوقا والتزامات شخصية بين البائع والمشتري فيجوز للمشتري ان يحيل لآخر ماله من حقوق شخصية قبل البائع .

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)

إذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر تصرف المطعون عليه الأول - المشتري بعقد غير مسجل - بيع الأرض الى صغار المشترين بيعا للملك الغير لايسرى في حق البائع اليه وهو المطعون عليه الثاني ، الا اذا أجازته ، وأن أجازته موقوفة على استيفاء باقي الثمن المستحق له بتحويل اقساط الثمن في البيوع الصادرة الى صغار المشترين اليه ، ورتب الحكم على ذلك ان المبالغ قد أودعت خزانة المحكمة من صغار المشترين لحساب المطعون عليه الثاني - البائع الأصلي ولا يصح توقيع الحجز عليها من الطاعة - مصلحة الضرائب - اقتضاء لدينها قبل المشتري الأول ، لما كان ذلك فان الحكم يكون قد خالف القانون خطأ في تطبيقه .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٣/٥/٩)

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشتري . التزام المشتري بأداء الثمن .

بيع العقار قبل أن يسجل ، لا يزال من طبيعته نقل الملكية اذ ينشئ التزاما بنقلها في جانب البائع ، وكل ما أحدثه قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقاري من تغيير في أحكام البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو أن نقل الملكية بعد أن كان نتيجة لازمة للبيع الصحيح ، أصبح متراخيا الى مابعد شهره ، ولذلك يبقى البائع ملزما بموجب العقد بتسليم المبيع ونقل الملكية للمشتري ، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن ، الى غير ذلك من الالتزامات التي ترتبت بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٣/٥/٩)

البائع في عقد البيع غير المسجل . ليس له أن يدعى ملك المبيع على المشتري ، اذ هو ضامن لنقل الملكية اليه .

ليس للبائع لعدم تسجيل العقد وتراخي نقل الملكية بسببه ان يدعى لنفسه ملك المبيع على المشتري لأن من يضمن نقل الملكية لغيره ، لا يجوز ان يدعيها لنفسه .

(الطعن رقم ٤٧٢ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٣/٥/٩)

المنشآت التي يقيمها الشخص على أرض الغير بسوء نية .
مالك الأرض وحده دون غيره حق طلب ازالتها . م ١/٩٢٤ مدني .
القضاء لمشتري الأرض بعقد لم يسجل بازالة تلك المنشآت . خطأ في القانون .

نص المادة ١/٩٢٤ من القانون المدني ، يذل وفقا لما صرحت به فى صدرها على ان الحق الذى قررته المشرع فى طلب ازالة المنشآت التى يقيمها الشخص على أرض الغير يسوء نية انما هو رخصة ناشئة عن حق الملكية ذاته وقد خولها القانون لصاحب الأرض بوصفه مالكا ، وليس لغيره الحق فى استعمالها ، ولما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأنه لا يجوز للمطعون عليهما الأولين طلب ازالة المنشآت التى أقامها هو على الأرض موضوع النزاع لأنهما اشتريا هذه الأرض بعقد لم يسجل ، ولأن المطعون عليه الثالث البائع لهما غير مالك أصلا للعين المذكورة ، وكان حق ملكية العقار- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتري لم يسجل عقد البيع الصادر اليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشتري ان ينقل الملكية لمن اشترى منه ، لأنه لا تؤول اليه هو الا بتسجيل عقده ، وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه قضى باجابة المطعون عليهما الأولين الى طلباتهما بازالة المنشآت التى أقامها الطاعن على الأرض المتنازع عليها تأسيسا على أن المشتري ولو لم يسجل عقده حق استغلال العقار المبيع من تاريخ التعاقد ، وأن البائع يلتزم بتسليم هذا العقار بحالته التى هو عليها وقت تحرير العقد فاذا هو أحدث فيه منشآت بعد التعاقد فيكون للمشتري ان يطالبه بازالتها ، مما مفاده ان الحكم أجاز للمطعون عليهما الأولين قبل تسجيل عقدهما الحق فى طلب ازالة المنشآت التى أحدثها الطاعن فى الأرض التى قاما بشرائها ، هذا الى أن الحكم لم يعن بتحقيق ملكيتهما لهذه العين رغم تمسك الطاعن بأنها غير مملوكة أصلا

٤٩٨ م

للبائع لهما واكتفى في هذا الخصوص بما أورده الخبر في تقريره من أن عقد الطعون عليهما الأولين ينطبق على العين موضوع النزاع وهو أمر لا يدل على ثبوت الملكية للبائع المذكور ، لما كان ذلك ، فإن الحكم الطعون فيه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور يبطله .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٤٢ق - جلسة ١٣ / ١ / ١٩٧٦ م ٢٧ ص ١٩٧)

مشتري العقار بعقد غير مسجل . ليس الا دائما عاديها للبائع لاحق له في مطالبة مستأجر العقار المبيع بالطريق المباشر . العلاقة المباشرة بينهما . نشوؤها بعد انتقال الملكية للمشتري بالتسجيل .

مؤدى ما تنص عليه المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدني أن أثر الإيجار ينصرف الى الخلف الخاص بحكم القانون فيحل هذا الخلف محل المؤجر في جميع حقوقه قبل المستأجر وفي جميع التزاماته نحوه غير ان انصراف عقد الإيجار الى الخلف الخاص يتلقى ملكية العين المؤجرة هو ما يترتب عليه من آثار وان كان يعد تطبيقا للقاعدة العامة المنصوص عليها في المادة ١٤٦ من القانون المدني ، الا أنه وفقا للتنظيم القانوني الذى قرره المشرع لهذه القاعدة فى المواد الثلاث الأخرى سالفه الذكر وبالشروط المبينة فيها لا يكون التصرف اليه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - خلفا خاصا فى هذا الخصوص الا اذا انتقلت اليه الملكية فعلا . وعلى ذلك فإنه يتعين على مشتري العقار حتى يستطيع الاحتجاج بعقد شرائه قبل المستأجر من البائع ان يسجل هذا العقد لتنتقل اليه الملكية بموجبيه ، أما قبل

٤١٨ م

التسجيل فهو ليس الا دائنا عاديا للبائع مؤجر العقار ، وعلاقة المشتري بالبائع وعلاقة الأخير بالمستأجر منه علاقتان شخصيتان تستقل كل منهما عن الأخرى ولا يترتب عليها قيام أية علاقة بين مشتري العقار الذى لم يسجل عقده لهذا العقار ومن ثم فليس لأحد هذين ان يطالب الآخر بشئ بالطريق المباشر .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ٣٠/٣/١٩٧٧ من ٢٨ ص ٨٧٧)

علم المستأجر بحلول مشتري العقار محل البائع فى عقد الايجار . العلم الممول عليه هو بأن مشتري العقار سجل عقده وانتقلت اليه الملكية .

علم المستأجر الممول عليه فى الحلول محل البائع فى عقد الايجار والتزامه دفع الأجرة لمشتري العقار المؤجر هو علمه بأن هذا العقار بيع الى مشتر سجل عقد شرائه وانتقلت اليه الملكية ، واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر المطعون عليه محالا اليه بعقد الايجار رغم خلو الأوراق مما يفيد ذلك ورغم ان علم الطاعنين - المستأجرين - بشراء المطعون عليه الأول للعقار واختصاصهم اياه فى دعوى التخفيض لا يخلو له الحق فى اقتضاء الأجر منهم طالما لم يسجل عقد شرائه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ٣٠/٣/١٩٧٧ من ٢٨ ص ٨٧٧)

الدعوى باخلاء المستأجر لعدم الوفاء بالأجرة . شرط قبولها . تكليف المستأجر بالوفاء بالأجرة المتأخرة . جواز صدور التكليف من المؤجر ولو لم يكن مالكا . التكليف

الصادر من مشتري العقار بعقد غير مسجل . لا أثر له طالما لم يسبقه نفاذ حوالة عقد الايجار اليه قبل المستأجر .

مؤدى الفقرة ١ من المادة ٢٣ من القانون ٥٢ لسنة ١٩٦٩ فى شأن ايجار الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين - المقابلة لذات الفقرة من المادة ٣١ من القانون ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر - أن المشرع اعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تكليف المستأجر بالوفاء شرطاً أساسياً لقبول دعوى الاخلاء بسبب التأخير فى الوفاء بالأجرة ، فإذا خلت منه الدعوى أو وقع باطلاً أو صدر من لاحق له فى توجيهه تعين الحكم بعدم قبول الدعوى . لما كان ذلك وكان يشترط فى هذا التكليف بالوفاء ان يصدر الى المستأجر من المؤجر أصلاً أو من يحل محله ولو لم يكن مالكا للعين المؤجرة فيجوز صدوره بهذه المثابة من مشتري العين المؤجرة حتى ولو لم يكن عقده مسجلاً ، غير انه كى يترتب على التكليف أثره ينبغى قيام علاقة مسبقة بين مشتري العين المؤجرة وبين المستأجر عن طريق سريان حوالة عقد الايجار فمحمده وفق القانون .

(الطعن ٩٥٨ لسنة ٤٦ق - جلسة ٨/١١/١٩٧٨ من ٢٩ ص ١٦٩٤)

مشتري العقار بعقد لم يسجل . حقه فى طلب تسليم العين المبيعة اليه وطرد الفاصب منها . علة ذلك .

إذ كان الطاعن قد أسس دعواه - بطلب طرد واضع اليد على العقار مشتراه - على عقدى البيع العرفيين الصادرين له

٤١٨ م

وكان عقد البيع - ولو لم يكن مشهرا - ينقل الى المشتري جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما في ذلك طلب تسليم العين المبيعة وطرد الغاصب منها استنادا الى أن العقد العرفي يمنح المشتري الحق في استلام المبيع لأنه من الآثار التي تنشأ عن عقد البيع الصحيح . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر بقضائه برفض الدعوى تأسيسا على ان الطاعن لم يكتسب ملكية المنزل محل النزاع لعدم شهر عقدي شرائه فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ٤٤٥ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/٢٨ ص ٣٠ من ٤٦١)

الدعوى بطلب طرد المدعى عليه والتسليم استنادا الى ملكية المدعى للعقار . تكييفها . دعوى ملكية وليست دعوى حيازة . لا يغير من ذلك عدم طلب الحكم بالملكية .

اذ كان البين من الصورة الرسمية لكل من الحكم المطعون فيه وصحيفة افتتاح الدعوى ومذكرة الطاعن المقدمة لمحكمة الاستئناف ان الطاعن أقام الدعوى بطلب طرد المطعون عليه من المنزل محل النزاع وتسليمه اليه استنادا الى ملكيته له فدفعها المطعون عليه بأنه هو المالك للمنزل بوضع اليد المدة الطويلة المكسبة للملكية ، فان الدعوى على هذه الصورة تكون دعوى ملكية ولا يغير من طبيعتها ان المدعى لم يطلب فيها الحكم بالملك اذ أن طلبه الحكم بطرد المدعى عليه منتزع من حقه في الملك لا من حقه في الحيازة التي لم يتعرض لطلب حمايتها .

(الطعن ٤٤٧ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٤/٢٦ ص ٣٠ من ٢٠٢)

٤١٨م

مشتري العقار بعقد غير مسجل . حقه فى مطالبة
المستأجرين بالحقوق الناشئة عن عقود الايجار . شرطه . حوالة
البائع لهذه العقود الى المشتري .

لمشتري العقار بعقد غير مسجل ، مطالبة المستأجر بالحقوق
الناشئة عن عقد الايجار اذا ما قام البائع بتحويل عقد الايجار
اليه ، وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها .

(الطعن ١٣٠٩ لسنة ٤٧ق-جلسة ٢٧/٢/١٩٨٠س ٣١ ص ٦٢٩)

عقد البيع غير المسجل . أثره . انتقال الحيازة القانونية
للعين المبيعة والدعاوى المرتبطة بها الى المشتري . دعواه بطرد
الغاصب من العين . القضاء برفضها بوصفها دعوى
استحقاق . خطأ .

وان كانت محكمة الموضوع غير مقيدة بالتكييف الذى
يسبغه المدعى على دعواه ، الا انه يجب عليها اعطاء الدعوى
وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح . واذا كان عقد البيع
ولو لم يكن مشهرا ينقل الى المشتري الحيازة القانونية للعين
المبيعة والدعاوى المرتبطة بها ، وكان الواقع ان الطاعن اقام
الدعوى بطلب طرد المطعون عليه من المنزل موضوع النزاع
وتسليمه له تأسيسا على أنه اشتراه بعقد عرفى وان المطعون عليه
يضع اليد على المنزل دون سند قانونى ، فان التكييف القانونى
السليم للواقعة هو أنها دعوى بطرد الغاصب للمنزل وتسليمه
لصاحب الحيازة القانونية له واذا خالف الحكم المطعون فيه هذا
التكييف ووصف الدعوى بأنها دعوى استحقاق المنزل ، فانه

م ٤١٨

يكون قد أخطأ في تطبيق القانون . وإذا أدى هذا الخطأ الى حجب محكمة الاستئناف نفسها عن تحقيق سند حيازة المطعون عليه للمنزل وأحقية الطاعن في طلب طرده منه ، فان حكمها يكون كذلك مشوباً بالقصور .

(الطعن ٤٤٣ لسنة ٤٦ ق - جلسة ٢٢ / ٤ / ١٩٨٠ م ٣١ ص ١١٧٨)

عقد البيع العرفي لا ينقل ملكية العقار ولا ينشئ سوى التزامات شخصية بين طرفيه . أثره . عدم جواز مطالبة المشتري لغاصبه بريعه طالما لم يتسلمه أو مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكيته التي لم تنتقل اليه بعد . انتقال الملكية اليه . شرطه .

عقد البيع العرفي لا تنتقل به ملكية العقار الى المشتري ولا ينشئ سوى التزامات شخصية بين طرفيه فيصبح المشتري مجرد دائن شخصي للبائع بالحقوق والالتزامات الناشئة عن هذا العقد ، فلا يجوز له - قبل ان يتسلم البيع - مطالبة غاصبه بريعه كما لا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد ملكيته التي لم تنتقل اليه بعد اذ هي لا تنتقل اليه الا بتسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه أو التأشير به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٧ / ٢ / ١٩٨٣)

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٢ / ٥ / ١٩٨٢)

٤١٨م

عقد بيع العقار ولو لم يسجل . أثره . التزام البائع بتسليم المبيع الى المشتري . للأخير طرد الغاصب منه .

عقد بيع العقار ولو لم يسجل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يولد في ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع الى المشتري ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام ان يصبح المبيع في حيازة المشتري وله ان ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع وأن يطلب طرد الغاصب منه .

(الطعن رقم ١٤٩٥ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٤/٣/١٩٨٤)

عقد البيع غير الشهر ناقل لجميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به عدا حق الملكية . أثره . للمشتري الحق في تسلم المبيع وطرد الغاصب منه .

(الطعن ١٤٠٦ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩/١٢/١٩٨٧ م ٣٨ ص ١٢٠٠)

عقد البيع غير المسجل . أثره . أحقية المشتري في ثمر المبيع من وقت تمام البيع وإلتزام البائع بضمان عدم التعرض له في الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه . المادتان ٤٣٩، ٤٥٨/٢ مدني .

عقد بيع العقار الذي لم يسجل وإن لم تنتقل به الملكية إلا أنه يرتب فيما بين المتعاقدين آثاراً منها أحقية المشتري في ثمر المبيع من وقت تمام البيع وإلتزام البائع بضمان عدم التعرض له في الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه تطبيقاً للمادتين ٤٣٩ ، ٤٥٨/٢ من القانون المدني .

(الطعن ٧٧٧ لسنة ٥٦ ق جلسة ١١/٥/١٩٨٩ م ٤٠ ص ٢٥٧)

٤١٨م

بحث الأثر القانوني المترتب على عقود البيع العرفية في شأن واقعة الغصب المدعى بها. من مسائل القانون . إلتزام محكمة الموضوع بإبداء كلمتها فيها. مهمة الخبير في الدعوى. نطاقها .

بحث الأثر القانوني المترتب على عقود البيع العرفية في شأن واقعة الغصب التي يدعيها البائعون في هذه العقود على الطاعنين- المشتريين من المسائل القانونية التي ينبغي على المحكمة أن تقول كلمتها فيها ولا يجوز للخبير أن يتصدى للأدلاء برأى فيها إذ تقتصر مهمته على تحقيق الواقع في الدعوى وإبداء رأيه في المسائل الفنية التي يصعب على القاضي إستقصاء كنهها بنفسه .

(الطعن ٧٧٧ لسنة ٥٦ في جلسة ١١/٥/١٩٨٩ م ٤٠ ص ٢٥٧)

عقد البيع . أثره . إنتقال منفعة البيع إلى المشتري من تاريخ إبرام العقد سجل أو لم يسجل ما لم يوجد إتفاق أو عرف أو نص مخالف . م ٥٨/٥ مدني . مؤدى ذلك للمشتري بعقد غير مسجل حق مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بشمراته ونمائه عن مدة وضع اليد اللاحقه لإبرام العقد . علة ذلك .

لما كان من اثار عقد البيع - تطبيقا لنص الفقرة الخامسة من المادة ٥٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمه - ان تنتقل منفعة البيع الى المشتري من تاريخ ابرام العقد، فيكون له حق ملكية الثمرات في المنقول والعقار على السواء ما دام البيع شيئا معنا بالذات من وقت تمام العقد ، ،

ذلك ما لم يوجد اتفاق او عرف او نص مخالف ويستوى فى بيع العقار ان يكون مسجلا او غير مسجل لان البائع يلتزم بتسليم المبيع الى المشتري ولم يسجل العقد ، ومن ثم يكون للمشتري بعقد غير مسجل الحق فى مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بشمراته ونماؤه عن مدة وضع اليد اللاحقه لابرام عقد البيع

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٠/١/٣٠ ص ٤١٩)

عدم تسجيل المشتري عقد شرائه . اثره . للبائع ولورثته من بعده بيعه لمشتري آخر . تسلم المشتري الاول للمبيع . عدم جواز نزعه منه وتسليمه للمشتري الثانى طالما لم يسجل عقده . علة ذلك . مثال .

البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينقل الى المشتري ملكية العقار المبيع الا بالتسجيل ، فاذا لم يسجل عقد شرائه بقى العقار على ملك البائع ويكون له ولورثته من بعده بيع العقار الى مشتري آخر ولا محل للمفاضلة بين المشتريين من ذات البائع أو المشتريين منه والمشتريين ورثته بسبب تعادل سندات المشتريين ، ومن مقتضى ذلك انه اذا كان احد المشتريين قد تسلم العقار المبيع من البائع او من ورثته من بعده تنفيذ للالتزامات الشخصية التى يرتبها العقد فانه لا يجوز بعد ذلك نزاع العقار من تحت يده وتسليمه الى مشتري اخر لذات العقار من ذات البائع او من ورثته الا بعد تسجيل عقده وثبوت افضليه له بذلك ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان الطاعن تمسك امام محكمة الاستئناف انه يضع يده على مساحة ١٢ ط ف تدخل ضمن الاطيان موضوع الدعوى بمقتضى عقد بيع عرفى تاريخه

م ٤١٨

١٩٧٢/١٢/٢٨ صادر إليه من مورث المطعون ضدها وقضى بصحته ونفاذه في الدعوى رقم ١٣٣٢ لسنة ١٩٧٣ مدنى محكمة قنا الابتدائية وبإلزام المطعون ضدها بتسليم تلك المساحة إليه ، فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بإلزام الطاعن بأن يسلم الأطنان موضوع النزاع إلى المطعون ضدها دون أن يعرض لهذا الدفاع ويتناوله بالرد رغم أنه جوهرى يتغير به - إن صح - وجه الرأى فى الدعوى يكون مشوباً بالقصور الذى يعجز هذه المحكمة عن مراقبة تطبيقه للقانون على وجه صحيح .

(الطنن ١٢٢٨ لسنة ٥٦ق- جلسة ١٥/٢/١٩٩٠ م ٤١ ص ٥٠٣)

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بنقل منفعة المبيع وحيازته وكافة الحقوق المتعلقة به والدعاوى المرتبطة به إلى المشتري . عدم التسجيل لا يسقط حق المشتري فى الضمان . علة ذلك .

لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن عقد البيع ولو لم يكن مشهوراً يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الإنتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة وينقل إلى المشتري جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به ولا يترتب على عدم التسجيل سقوط حق المشتري فى الضمان لأن التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده والتى تنتقل إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب العقد .

(الطنن ٣٠٣٧ لسنة ٥٩ق جلسة ١٧/١٢/١٩٩١ م ٤٢ ص ١٨٩٤)

٤١٨ م

عقد البيع غير المسجل . أثره . إلزام البائع بتسليم العقار المبيع رغم أنه لا يترتب عليه نقل ملكيته إلى المشتري . مؤداه للأخير حق الإنتفاع به بكافة أوجه الإنتفاع ومنها التأجير .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن عقد البيع غير المسجل وإن كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع إلى المشتري إلا بولد فى ذمة البائع إلزاماً بتسليم المبيع ، و يترتب على الوفاء بهذا الإلزام أن يصبح المبيع فى حيازة المشتري وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها التأجير .

(الطعن ٣٣٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٢/١٢/٣٠ ص ٤٣ من ١٤٥٨)

عقد البيع غير المشهر ينقل إلى المشتري منفعة البيع وكافة الحقوق المتعلقة به . أثره . حلول المشتري محل البائع فى هذه الحقوق قبل باقى الشركاء المتعاقدين فى العقار . مؤدى ذلك . تمكينه من الإنتفاع بما كان البائع يضع يده عليه ويحوزه وينتفع به بما يوازى حصته فى هذا العقد .

المقرر أن عقد البيع - ولو لم يكن مشهراً - ينقل إلى المشتري منفعة المبيع وكافة الحقوق المتعلقة به ، ومن ثم يكون للمشتري أن يحل محل البائع فى هذه الحقوق قبل باقى الشركاء المتعاقدين فى العقار ومنها تمكينه من الإنتفاع بما كان البائع له يضع اليد عليه ويحوزه وينتفع به بما يوازى حصته فى هذا العقار .

(الطعن ١٥٨٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٤/٣/٦ ص ٤٥ من ٤٥٣)

وحيث إن هذا النعمي في محله ، ذلك أن المقرر - في قضاء هذه المحكمة - أن عقد البيع ولو لم يكن مشهرا ينقل إلى المشتري جميع الحقوق المتعلقة بالبيع والدعاوى المرتبطة به ومنها حقه في تسلم المبيع وطرد الغاصب منه لانه بيع تام يرتب جميع آثاره - فيما عدا نقل الملكية - فالمشتري الذي لم يسجل عقده يستطيع رغما من ذلك مطالبة البائع بتسليم العين اذا لم يكن قد تسلمها ، ولا يستطيع الاخير ان يستردها منه اذا كان قد سلمها اليه لانه يلتزم بضمان التعرض قبل المشتري واسترداد العين يتناقض مع هذا الضمان . اما البائع في عقد البيع غير المسجل فرغم انه يظل مالكا . الا انه لا يستطيع تأجير العقار ايجارا ينفذ في حق المشتري منه ولو لم يسجل عقده . وتكون المفاضلة بين المشتري بعقد غير مسجل والمستاجر من البائع له - وكلاهما دائن شخصي للبائع المؤجر - بالأسبقية في الاستلام فمن سبق الي وضع يده على العقار يكون قد استوفى حقه . لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن اشترى الشقة محل النزاع من مالكيها بعقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٨٨/١/٢٧ ووضع يده عليها فأصبحت في حيازته حتي تعرض المطعون ضده له في الانتفاع بها بتاريخ ١٩٩١/٩/٢٦ بزعم أنه استأجرها من البائع بعقد إيجار لاحق مؤرخ ١٩٨٩/٤/١٣ وتحرم عن ذلك المحضر رقم ... لسنة ... المنتزة فأيد الشهود وضع يده السابق كما قضى نهائيا ببراءته من تهمة التعدي على حيازة المطعون ضده في الجنحة ... لسنة ... المنتزة لثبوت أن الشقة كانت في حيازة الطاعن وملكه قبل استئجار المطعون ضده لها فإن الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر وقضى بإلغاء الحكم الابتدائي ورفض دعوى الطرد للغضب فانه يكون معيبا بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٤٨٩ لسنة ٦٤ جلسة ١٩٩٩/٣/٢٢)

عقد البيع النهائي :

ان قول المحكمة ان البيع الصادر من المحجور عليه قد انعقد بالعقد العرفي قبل الحجر ، وأن العقد الرسمي اللاحق لم ينشئ البيع بل أنه لم يكن الا تنفيذا للعقد الأول قول صحيح لأن عقد البيع لا يزال بعد قانون التسجيل من عقود التراضي التي تتم بالايجاب والقبول ، وكل ما استحدثه هذا القانون من تغيير في احكام عقد البيع هو أن الملكية بعد ان كان نقلها نتيجة لازمة مجرد التعاقد بمقتضى نص الفقرة الأولى من المادة ٢٦٦ من القانون المدني صار نقلها متوقفا على التسجيل .

(الطعن ٢٣ لسنة ١١ ق - جلسة ١٩٤١/١١/٦)

اذ كان الحكم لم يعول على العقد الابتدائي فيما قال به من انتقال الملكية من البائع الى المشتري وانما عول عليه فقط في تعرف ذاتية المبيع، كما أرادها المتعاقدان في عقدهما النهائي المسجل، فذلك منه لامخالفة فيه للقانون.

(الطعن رقم ٩٦ لسنة ١٦ ق - جلسة ١٩٤٧/١٠/٣٠)

العقد النهائي - دون العقد الابتدائي - هو الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . ومن ثم فاذا تبين ان عقد البيع النهائي قد خلا من النص على الشرط الجزائي الوارد في عقد البيع الابتدائي أو الاحالة اليه فان هذا يدل على أن الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٨/١/٩)

٤١٨م

عقد البيع النهائي دون العقد الابتدائي هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على الشرط الجزائي الوارد بالعقد الابتدائي يدل على تخلي الطرفين عن هذا الشرط .

العقد النهائي دون العقد الابتدائي هو الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين ، واذا بين من العقد النهائي انه قد خلا من الشرط الجزائي المنصوص عليه في العقد الابتدائي ، فان هذا يدل على ان الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢٦/٣/ ١٩٧٠ م ٢١ من ٥١٣)

عقد البيع النهائي دون العقد الابتدائي هو قانون المتعاقدين . خلوه من النص على شرط ورد بالعقد الابتدائي . مفاده . تخلي المتعاقدين عن هذا الشرط .

العقد النهائي دون العقد الابتدائي - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين . واذا كان يبين من عقد البيع النهائي المشهور وفق ما أثبتته المحكم المطعون فيه انه خلا من النص على الشرط السابع الذي كان منصوحا عليه في العقد الابتدائي أو الاحالة اليه ، فان مفاد ذلك ان الطرفين قد تخليا عن هذا الشرط وانصرفت نيتهما الى عدم التمسك به أو تطبيقه واذا التزم المحكم المطعون فيه هذا النظر ، فانه لا يكون قد شابه فساد في الاستدلال .

(الطعن ٢٦٦ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٥/٣/ ١٩٧٢ م ٢٣ من ٥٢٨)

تسجيل عقد البيع خلوا من الاشتراط لمصلحة الغير
الوارد فى العقد الابتدائى. لا يؤثر على حق المتفع فيه . علة
ذلك .

عقد البيع النهائى هو قانون المتعاقدين وليس العقد الابتدائى
الا أن هذه القاعدة قاصرة على العلاقة بين طرفى عقد البيع
حيث لا يوجد حق مباشر للغير ، مستمد من هذا العقد الابتدائى
، أما حيث يوجد هذا الحق بموجب الاشتراط لصالحه ، فان
تسجيل العقد مع اغفال هذا الحق لا يؤثر على حقه الثابت
بموجب العقد الابتدائى .

(الطعن ٦٠٤ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٩٨٠/١/٢٩ ص ٣١٤ ص ٣٤٤)

الملكية فى المواد العقارية . لا تنتقل سواء فيما بين
المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل .

مؤدى نص المادة التاسعة من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦
بتنظيم الشهر العقارى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن
الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة
للغير - إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية
على ذمة المتصرف ولا يكون للمتصرف إليه فى الفترة ما بين
تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل فى الملكية دون
أى حق فيها .

(الطعن رقم ٤١٣ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٠/٣/٦ ص ٤١ ص ٦٩١)

٤١٨م

المفاضلة بين عقدي بيع صادرين من مالك واحد بأسبقية التسجيل . شرطها . أن تكون بين عقدين صحيحين . صورية أحدهما . أثره . لا محل للمفاضلة .

المفاضلة بين عقدين صادرين من مالك واحد بأسبقية التسجيل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تكون إلا بين عقدين صحيحين وإذا كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى صورية عقد البيع المسجل سند الطاعن فإنه لا مجال للمفاضلة بين هذا العقد وعقد شراء المطعون ضدهما الأول والثاني .

(الطعن ٢٦٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩/١٢/١٩٩١ ص ٤٢ من ١٩١٨)

الملكية لا تنتقل من البائع إلى المشتري إلا بالتسجيل . تصرف البائع بالبيع إلى مشتر آخر بادر إلى تسجيل عقده . لا يمنع من إنتقال الملكية إليه تدليسه أو تواطئه مع البائع .

نصت المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقاري رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشأة للحقوق العينية العقارية الأصلية ورتبت على عدم الشهر ألا تنشأ هذه الحقوق ولا تنتقل ولا تزول ولا تتغير لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير مما مفاده أن الملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا تنتقل من البائع إلى المشتري إلا بالتسجيل فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع إلى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه تعاقد مع مالك حقيقي لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

(الطعن ٣٤٣٢ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٨/٤/١٩٩٣ ص ٤٤ من ١٥٣)

م ٤١٨

عقد البيع النهائي دون العقد الابتدائي هو قانون المتعاقدين .

المقرر- فى قضاء هذه المحكمة- أن العقد النهائي دون العقد الابتدائي هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويصبح قانون المتعاقدين .

(الطعن ٤٦١ لسنة ٥٩ فى جلسة ٢٣/٥/١٩٩٣ س ٤٤ ص ٤٨٧)

الأفضلية بالتسجيل بين عقدى بيع . لا تكون إلا بين عقدين صحيحين . الحكم ببطان أحدهما . أثره . لا محل للمفاضلة .

الأفضلية بالتسجيل تكون بين عقدين صحيحين ، فلا محل للمفاضلة متى كان أحدهما قد حكم بطلانه .

(الطعن ١٦٧٦ لسنة ٥٩ فى جلسة ٢٨/١٠/١٩٩٣ س ٤٤ ص ٩٣)

انتقال الملكية من البائع إلى المشتري بمجرد التسجيل . تصرف البائع بالبيع إلى مشتر آخر بادر إلى تسجيل عقده . أثره . انتقال الملكية إليه ولو نسب إليه التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يبطله .

مفاد المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ - أن الملكية - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة- لا تنتقل من البائع إلى المشتري إلا بالتسجيل ، فإذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع إلى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل ولو نسب إليه التدليس

٤١٨ م

أو التواطؤ مع البائع طالما أنه قد تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يطله .

(الظمن ١٨٥١ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٥ / ١١ / ١٩٩٣ م ٤٤ ص ٢٧١)

مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ليس من شأنه نقل الملكية العقارية من البائع إلى المشتري . عدم انتقالها إلا بشهر الحكم النهائى الصادر بصحة البيع إما بتسجيل هذا الحكم أو التأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة .

مجرد تسجيل دعوى صحة التعاقد لا شأن له بنقل الملكية العقارية من البائع إلى المشتري إذ لا تنتقل هذه الملكية إلا بإشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك إما بتسجيل هذا الحكم أو بالتأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة .

(الظمن ٤٤٩٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٧ / ١ / ١٩٩٤ م ٤٥ ص ٢٧٨)

إقامة مشترى الأرض بعقد غير مسجل بناء عليها . عدم انتقال ملكية هذه المباني إلا بشهر العقد . علة ذلك . حق القرار حق عيني لا ينشأ ولا ينتقل إلا بشهر سنده ٩ م من قانون الشهر العقارى . بقاء ملكية المنشآت للبائع بحكم الإلتصاق .

المقرر فى قضاء محكمة النقض - أنه ولئن كان عقد البيع غير المسجل يولد فى ذمة البائع إلتزاما بتسليم المبيع ويترتب على الوفاء بهذا الإلتزام أن يصبح المبيع فى حيازة المشتري وله أن ينتفع به بجميع وجوه الإنتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء

٤١٨م

والقرار ، إلا أن ملكية المبنى لا تنتقل إلى المشتري الباني بمجرد إبرام عقد البيع وإنما بشهره لأن حق القرار حق عيني من قبيل الملكية لا ينشأ ولا ينتقل وفقاً لحكم المادة التاسعة من قانون الشهر العقاري إلا بشهر سنده ، أما قبل ذلك فإن ملكية المنشآت تكون للبائع بحكم الإلتصاق .

(الطعن ١٦٦٨ لسنة ٥٩ق جلسة ٢٨/١٢/١٩٩٤س ٤٥ ص ١٧١٥)

العقد النهائي هو قانون المتعاقدين والمرجع في بيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد حقوق والتزامات طرفيه .

المقرر - في قضاء هذه المحكمة- أن العقد النهائي هو الذى تستقر به العلاقة بين الطرفين ويكون قانون المتعاقدين ويصبح هذا العقد هو المرجع فى بيان نطاق التعاقد وشروطه وتحديد حقوق والتزامات طرفيه .

(الطعن رقم ٤٣٢٩ لسنة ٦٤ق جلسة ٢٧/٢/١٩٩٦س ٤٧ ص ٣٧٣)

استناداً بائع العقار إلى وضع اليد المدة الطويلة الكافية لاكتسابه الملكية مؤداه . انتقالها إلى المشتري منه يعدو ممكناً إذا ما سجل الأخير الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له . قضاء الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى تأسيساً على أن المشتري لم يختصم فيها البائع للبائع له . خطأ وقصور .

لما كان البين من الأوراق أن عقد البيع المؤرخ ١٩٨٨/٣/٢ تضمن فى بنده الخامس النص على أن المطعون عليه اشترى أرض التداعى من آخرين بموجب عقد بيع مؤرخ فى أكتوبر سنة ١٩٧١ وأن هؤلاء الآخرين اشتروها بدورهم من بعقد مؤرخ

٤١٨م

سنة ١٩٣٥ ووضعوا اليد عليها بنية التملك المدة الطويلة المكسب للملكية . وكان دفاع المطعون عليه أمام محكمة الاستئناف في مقام الرد على طلب الطاعن بتسليمه المستندات الدالة على الملكية قائما على أنه يستند فيها إلى وضع اليد المدة الطويلة القانونية المكسب للملكية . وكان هذا السبب وحده - متى توافرت له شروطه التي يتطلبها القانون - كافيا لاكتسابه الملكية ويغدو انتقالها إلى الطاعن - المشتري منه - ممكنا إذا ما سجل الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من المطعون عليه ، وإذ لم يفتن الحكم المطعون فيه إلى ذلك وأقام قضاءه بعدم قبول الدعوى الفرعية على قالة أن الطاعن لم يختصم فيها من باعوا أرض التداعى للمطعون عليه - البائع له - فإنه يكون معيبا بالقصور فضلا عن الخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن رقم ١٥٨١ لسنة ٦٢ ق جلسة ١٩٩٨/٢/٨)

وحيث إن هذا النعى في محله ، ذلك أن عقد البيع النهائي الذي تستقر به العلاقة بين الطرفين ينسخ العقد الابتدائي ويحل محله فيما يتعلق بشروط البيع وأحكامه ، ويصبح هو قانونهما والمرجع في التعرف على إرادتهما النهائية ، ومن ثم فإنه قد يتناول مقدار المبيع أو الثمن ، أو شروط البيع الابتدائي بالتعديل حيث يسوغ القول بأن العقد النهائي بمثابة تقايل من البيع الابتدائي . فإذا اشتمل العقد الأخير على بيع أكثر من حصة مقابل ثمن إجمالي لها جميعاً ، ثم انعقدت إرادة الطرفين في العقد النهائي على أن يصبح هذا الثمن مقابلاً لبعض تلك الحصص دون البعض الآخر ، فإن مؤدى هذا أنهما تقايلتا من بيع

ما لم يشتمل عليه العقد النهائي من أجزاء البيع ، وارتضيا تعديل كل من البيع والتمن . والقول بغير ذلك مؤداه التزام البائع بنقل ملكية الأعيان التي لم يشتمل عليها هذا العقد الأخير دون مقابل ، وهو ما يتعارض مع كون التمن ركناً أساسياً في عقد البيع لا ينعقد دون تحديده أو على جعله قابلاً للتحديد ببيان الأسس التي يحدد بمقتضاها . لما كان ذلك وكان الواقع الثابت في الدعوى - وحصله الحكم المطعون فيه - أن الطاعين الأول والثاني باعوا للمطعمون ضدهم ثلاث حصص عقارية بعقد بيع ابتدائي مؤرخ ١٩٨٦/٧/١ مقابل ثمن إجمالي مقداره جنيه ، ثم أبرما عقدي بيع نهائيين سجلتا برقمي ٢١٩ ، ٢٢١٩ لسنة ١٩٨٨ توثيق شمال القاهرة ببيع حصتين فقط من الحصص الثلاث ، أولاهما بمبلغ جنيه والثانية بمبلغ جنيه ، فإن إرادتهما في هذه الحالة تكون قد انصرفت إلى التقايل من بيع الحصة الثالثة . وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وأقام قضاءه بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المشار إليه - فيما يتعلق بالحصة الأخيرة - على سند من أن عقدي البيع النهائيين لم ينسحا هذا العقد إلا في خصوص التصرف في الحصتين الأخريين ، وأن ثمن الحصة الثالثة دفع ضمن الثمن الإجمالي المدفوع للحصص الثلاث ، فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٧٠ ق جلسة ٢١/١١/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

وحيث إنه مما ينمى به الطاعن على الحكم المطعون فيه القصور في التسبيب ، وفي بيان ذلك يقول إنه تمسك أمام

محكمة الموضوع بعدم استحقاق المطعون ضدهما بالتعويض عن فقد الأرض التي تم الإستيلاء عليها على سند من أنهما لم يسجلا عقد شرائهما ، ومن ثم لم تنتقل إليهما الملكية غير أن الحكم لم يرد على هذا الدفاع الجوهري ، وقضى لهما بالتعويض أخذاً بما أورده الخبير المندوب في الدعوى من أنهما استصدرا حكماً بصحة ونفاذ عقدهما ، مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى شديد ، ذلك أنه وإن كان للمشتري طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني ثمار البيع ونفاذه من وقت تمام البيع - سجل العقد أو لم يسجل - إلا أن بيع العقار لا ينقل الملكية إلى المشتري قبل تسجيله ، ولا ينشئ سوى التزامات شخصية بين طرفيه ، فيكون المشتري مجرد دائن شخصي للبائع بحقوقه الناشئة عن العقد ، ومن ثم لا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد الملكية لأنها لم تنتقل إليه بعد ، سواء بتسجيل عقده ، أو بتسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه . لما كان ذلك وكان الثابت في الأوراق أن الطاعن تمسك في مذكرة دفاعه المقدمة في ٢١/٤/١٩٩١ بأن المطعون ضدهما لم يسجلا الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقدهما ، ومن ثم لم تنتقل إليهما ملكية البيع وأن الحكم لم يعرض لهذا الدفاع الجوهري إيراداً ولا رداً ، فإنه يكون مشوباً بقصور يطله ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٥٤٧٤ لسنة ٦٣ ق جلسة ١٣/٢/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

تنص المادة الرابعة من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ على أن
 « يردى الى ملاك الأراضي التي آلت ملكيتها الى الدولة تطبيقا
 لهذا القانون تعويض يقدر وفقا للأحكام المنصوص عليها في
 المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ وبمراعاة الضريبة السارية
 في ٩/٩/١٩٥٣، وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه ان
 ملكية الأتبان محل النزاع مازالت للطاعة المستولى ضدها -وأنها
 لم تنتقل أصلا الى المطعون ضدهما الأولين لعدم تسجيل عقد
 مشترهما لها من الطاعة ومن ثم انهما لا يعتبران مالكيين
 للأرض المستولى عليها ولا يستحقان بالتالي ثمة تعويض عنها من
 الهيئة العامة للإصلاح الزراعي ولا يكون للطاعة بدورها ان ترجع
 على الهيئة المذكورة بمقدم الثمن الذي قضى بالزامها برده
 للمطعون ضدهما الأولين في الدعوى الأصلية لأن الاستيلاء على
 الأتبان المبعة منها اليهما قد تم قبلها تنفيذا لأحكام القانون
 رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ ومن ثم تكون الطاعة هي المالكة المستولى
 لديها وصاحبة الحق في المطالبة بالتعويض ومقابل الاستيلاء دون
 المطعون ضدهما الأولين .

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٨٣/٣/١ س ٣٤ ص ٦٠٨)

إذا ورد الرسوم بقانون ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الذى نظم أحكام الولاية على المال فى المواد ٦ و ٧ و ٨ و ٩ و ١٠ و ١١ قيودا يرد بعضها على حق الولى فى التصرف فى مال القاصر ويرد البعض الآخر على حقه فى ادارة هذا المال وذلك حماية لمصالح الصغير ، وكانت المادة السادسة قد نصت على أنه : لا يجوز للولى ان يتصرف فى عقار للقاصر لنفسه أو لنزوجة أو لأقاربه أو لأقاربها الى الدرجة الرابعة الا باذن المحكمة ولا يجوز له أن يرهن عقار القاصر لدين على نفسه ، ونصت المادة الثالثة عشرة على أنه : لاتسرى القيود المنصوص عليها فى هذا القانون على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التبرع أو مستترا ولا يلزم الأب بتقديم حساب عن هذا المال ، وكان قد جاء بالمذكرة الايضاحية لهذا الرسوم بقانون تعليقا على هذه المادة انه : قدرؤى من الاسراف اخضاع الولى للقيود المتقدم ذكرها فيما يتعلق بالتصرف فى المال الذى يكون الولى نفسه قد تبرع به للقاصر سواء أكان التبرع سافرا أم مستترا فنصت المادة الثالثة عشرة على أن القيود المنصوص عليها فى هذا القانون لا تسرى على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التصرف أو مستترا وان الأب لا يلزم بتقديم حساب عن هذا المال والمقصود بهذا النص اعفاء الولى من اجراءات الحصول على اذن من المحكمة حيث تشترط الاذن لجواز التصرف واعفائه كذلك من الأحكام الخاصة بالالتزام بالجرد وتقديم الحساب والمسئولية عند التجهيل ، واذا ورد نص المادة الثالثة عشرة سالف البيان عاما مطلقا من أى تحديد ولم يخص القيود

٤١٨م

التي نص على عدم سرانها ولم يقصرها على قيود الاشراف والرقابة وأعفى الأب - على ماورد في المذكرة الايضاحية في تفسيرها هذا النص - من الالتزام بتقديم الحساب ومن الالتزام بالجرد في الحالة التي يكون فيها المال قد آل الى القاصر بطريق التبرع من أبيه ، فان مفاد ذلك كله ان جميع القيود الواردة في المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ على حق الولي في التصرف في مال القاصر أو في ادارة هذا المال سواء كانت هذه القيود قيود اشراف ورقابة أو قيود حظر موضوعية لا تسرى على ما يكون الولي الأب قد تبرع به من مال للقاصر صريحا كان هذا التبرع أو مستترا ويكون للولي التصرف في هذا المال بجميع التصرفات ومنها رهنه في دين على الولي نفسه وذلك دون أي قيد على سلطته في هذا الخصوص .

(نقض جلسة ٣١/١٢/١٩٦٨ من ١٩مج فني مدنى ص ١٦٠٠)

إن المادة ١٣ من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ الخاص بأحكام الولاية على المال اذ نصت على أنه : لا تسرى القيود المنصوص عليها في هذا القانون على ما آل الى القاصر من مال بطريق التبرع من أبيه صريحا كان التبرع أو مستترا ، ولا يلزم الأب بتقديم حساب عن هذا المال، فقد دلت على اعفاء الولي الشرعى من كافة القيود الواردة في القانون سواء كانت قيود حظر موضوعية أو قيودا متعلقة بالادارة أو التصرف بالنسبة للمال الذى آل منه للقاصر بطريق التبرع فيعفى من اجراءات الحصول على اذن من المحكمة حيث يشترط الاذن لجواز التصرف كما يعفى من الأحكام الخاصة بالالتزام بالجرد وتقديم الحساب .

(الطعن رقم ٩٥٧ لسنة ٤٩ق جلسة ١٩/٥/١٩٨٠ من ٣١ص ١٤٣٩)

البيع بطريق النيابة،

استقلال قاضى الموضوع بتفسير العقد بلا رقابة عليه من محكمة النقض . متى أقام قضاءه على ما يتفق ونصوص العقد الواضحة ويؤدى الى ما أنتهى اليه . مثال فى تفسير عقد بيع بطريق النيابة .

متى كان يبين من الحكم المطعون فيه انه أسس قضاءه بالناء الحكم المستأنف ورفض الدعوى على أن الثابت من عقد البيع أن الطاعن بصفته نائبا عن المجمع العام لكنيسة المسيح قد اشترى العقار موضوع النزاع لإستعماله صالة للمحاضرات تلحق بكنيسة المسيح بالاسكندرية وان أثر هذا العقد لا ينصرف الى الطاعن شخصا وأن نية المتعاقدين انصرفت الى انشاء صالة للمحاضرات تلحق بكنيسة المسيح ورتب على ذلك انتفاء حق الطاعن شخصا فى المطالبة بالملكية وهذا الذى استند اليه الحكم يتفق مع عبارة العقد الواضحة ومن شأنه ان يؤدى الى ما انتهى اليه ، ولما كان النعى يدور حول مناقشة نصوص العقد وتفسيرها على أنها تفيد ملكية الطاعن شخصا للعقار فانه لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تفسير العقد مما يستقل به قاضى الموضوع ولا رقابة محكمة النقض عليه .

(الطعن رقم ٤٨١ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/٦/٢٤ ص ٢٥ و ١١٠٥)

بيع العقار - صدوره من أحد الشركاء المشتاعين عن نفسه وبصفته نائبا نيابة ضمنية عن باقى الشركاء وهم

زوجته وأولاده . أثره - عدم جواز طلب الزوجة أخذ العقار المبيع بالشفعة لاعتبارها طرفا بائعا .

اذ كان الثابت من مدونات الحكم ان الطاعنة قد أوردت دفاعا مؤداه ان البائع لها وهو زوج المطعون ضدها الأولى طالبة الشفعة ويقيم معها قد باع عن نفسه وبماله من وكالة ضمنية عن زوجته المذكورة وأولادها منه الشقة موضوع النزاع وان جميع شقى العمارة قد بيعت لآخرين وكان هذا يعنى ان المطعون ضده الثانى حينما كان يتعاقد على بيع شقى العمارة جميعها - أخذنا بنص البند الثانى من عقد البيع الصادر للطاعنة - كان ينفذ ما انصرفت اليه ارادة الشركاء المشتاعين والرغبة فى بيع جميع شقى العمارة، وأنه كان فى تعاقدته يمثل نفسه ويتوب عن باقى الشركاء وهم زوجته وأولاده منها نيابة ضمنية مظهورة بمظهر المكلف ببيع نصيب باقى الشركاء المشتاعين ودلت كافة الظواهر على قيام هذه النيابة المستندة الى وكالة الزوج المفترضة عن زوجته وأولاده ولم يقم أى دليل على انتفائها ، فان قيام هذه الوكالة الضمنية يجعل من طالبة الشفعة طرفا بائعا فى عقد البيع يمتنع عليها أن تنقض ما تم منسوباً اليها بطلبها الشفعة لنفسها ويسقط حقها فى الشفعة وقد وافقت على بيع زوجها لنصيبها فى العين .

(الطعن رقم ٥٣١ لسنة ٤٦ق - جلسة ١٩٧٨/٦/٧ من ٢٩ ص ١٤٢٤)

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن المطعون ضده الأول أقام الدعوى رقم لسنة ١٩٨٩ مدنى طنطا الابتدائية على

الطاعة بطلب بالحكم بصحة ونفاذ عقد البيع العرفي المؤرخ ١٩٨٨/٦/٣ والتسليم ، وقال بياناً لها أنه اشترى منها الأرض الزراعية المبينة به وبالصحيفة لقاء ثمن مدفوع قدره ٨٠٠ جنيه ولرغبته فى نقل ملكية المبيع اليه وتقاعسها عنه فقد أقام الدعوى . طعنت الطاعة بالإنكار على التوقيع المنسوب اليها على العقد موضوع الدعوى ومحكمة أول درجة حكمت بتاريخ ١٩٨٩/٣/٣٠ للمطعون ضده الأول بالطلبات . استأنفت الطاعة هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٣٢ لسنة ٣٩ ق لدى محكمة استئناف طنطا وتدخل المطعون ضده الثانى فى الإستئناف منضماً للطاعة فى طلب الحكم بعدم نفاذ عقد البيع المذكور فى مواجهتها لصوريته صورية نسبية لتخلف ركن الثمن ولأنه فى حقيقته عقد بدل لم ينفذ بين طرفيه وبتاريخ ١٩٩١/٥/٨ قضت محكمة الإستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعة فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأى برفض الطعن وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياًها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعة على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والقصور فى التسبب ذلك أنها تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها لم توقع على عقد البيع العرفي محل النزاع وإنما وقعه وكيلها الذى فوضته فى الإدارة دون التصرف فى عقار النزاع الذى يقتضى وكالة خاصة لا تتسع له وكالاته العامة فى الإدارة إلا أن الحكم المطعون فيه لم يواجه هذا الدفاع بما يقتضيه من البحث والتمحيص بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن مقتضى ما تنص عليه الفقرة الأولى من المادة ٧٠٢ من القانون المدنى انه إذا كان الإتفاق بين الوكيل والغير متطوياً على تصرف قانونى هو النزول عن حق للموكل أو الإقرار بحق قبله للغير فإنه يجب عندئذ أن يكون لدى الوكيل وكالة خاصة تخول له هذا التصرف القانونى أو وكالة عامة ينص فيها صراحة على تفويضه بإجراء التصرف المذكور ، وكان عبء إثبات الوكالة يقع على من يدعيها فإذا إحتج الغير على الموكل بالوكالة ليرجع عليه بآثار التصرف القانونى الذى عقده مع الوكيل كان على الغير أن يثبت الوكالة ومداهها وأن الوكيل قد تصرف فى نطاقها حتى يستطيع الزام الموكل بهذا التصرف إذ الوكيل لا تكون له صفة الوكالة عن الموكل إذا عمل باسم هذا الأخير وجاوز حدود الوكالة . لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه انه لم يرد على دفاع الطاعنة الذى أوردته بمذكرتها المقدمة الى محكمة الإستئناف بجلسة ١٩٩١/٣/٥ بعدم اتساع الوكالة التى أصدرتها لوكيلها فى التصرف بالبيع فى المساحة محل العقد موضوع النزاع فلا تحتاج بما احتواه العقد من إتفاق وذلك بغير ما قرره من أن الطاعنة لم تقدم سند الوكالة تدليلاً على دفاعها مما يكون معه الحكم فضلاً عن خطئه فى تطبيق قواعد الإثبات - بنقل عبء الإثبات من عاتق المطعون ضده مدعى أن هذه الوكالة تتسع لإبرام ذلك التصرف وألقاه على عاتق الطاعنة - قد عاره القصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، وكان الثابت من الصورة الرسمية للتوكيل الذى أصدرته المستأنفة الى وكيلها -

م ٤١٨

الخصم المتدخل في الإستئناف - والمرفق بأوراق الطعن بالنقض والذي يحمل رقم ٨٣٠ لسنة ١٩٨٨ عام زفتى وأشير اليه في العقد محل النزاع أنه توكيل عام خلت عباراته من نص يفيد صراحة تفويضها له بإجراء التصرف موضوع ذلك العقد ومن ثم فإنه يكون قد صدر من هذا الوكيل متجاوزا حدود الوكالة ومن ثم فلا يكون للمستأنف عليه إلزام المستأنفة بنفاذ هذا التصرف وسريانه في حقها ، وإذ خالف الحكم المستأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاء والقضاء برفض الدعوى .

(الطعن رقم ٣٦٤١ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/١)

البيع الصوري:

متى كان عقد البيع موضوع النزاع صوريا صورية مطلقة قوامها الغش والتدليس لا يكون له وجود قانونا، فتسجيله وعدمه سواء وبالتالي لا يكون هناك محل للمفاضلة بين تسجيله وتسجيل محضر صلح استدل به على علم المشتري بصورية عقد تملك البائع اليه.

(الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٢٢ ق - جلسة ١٩٥٦/٢/٩ من ٧ ص ٢٠٥)

التمسك بأن البيع الصادر من مورث لأحد ورثته يخفى وصية - عدم قبول التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض .

متى كان لم يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن التصرف الصادر من المورث الى ورثته كان فى حقيقته وصية مستورة فى عقد بيع فانه لا يقبل التحدى بهذا الدفاع لأول مرة أمام محكمة النقض . ولا يعتبر من ذلك القول بأن تكييف التصرف بحسب وصفه القانون هو من مسائل القانون مادام أن الوصف الذى يضيفه القانون على التصرف لا يستبين الا بتحقيق عناصره وأركانه واستخلاص نية المتعاقدين فيه وهو مما يتصل بوقائع الدعى التى يجب ان يطرحها الخصم على المحكمة .

(الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٢٢ ق - جلسة ١٩٥٦/٢/٩ من ٧ ص ٢٠٥)

الحكم بصورية الشراء صورية مطلقة - استخلاص الحكم لما يستقيم به قضاؤه بذلك - موضوعى .

٤١٨ م

متى كان الحكم قد استخلص من أقوال الشهود والأوراق ما يستقيم به قضاؤه بصورية عقد الشراء صورية مطلقة فذلك منه استخلاص موضوعي.

(الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٢٢ق- جلسة ١٩٥٦/٦/٧ من ٧ ص ٧٠١)

تمسك البائع بان عقد البيع محل النزاع هو عقد صوري قصد به الايضاء - تمسك المشتري بأن توقيع البائع كشاهد على عقد قسمة الأعيان المبيعة يفيد اقرار البائع بأن تصرفه بيع منجز - قصور عبارة الحكم عن بيان أسباب ما قررته من أن عقد القسمة لا يدحض ما تمسك به البائع وعن الرد على ما تمسك به المشتري اغفال لدفاع جوهرى وقصور .

متى كانت عبارة الحكم مرسلة قاصرة عن بيان الأسباب التى استندت اليها المحكمة فيما قررته من أن عقدي القسمة اللذين تما بين المشتري وبين باقى الشركاء فى الأعيان المبيعة ووقع عليهما البائع كشاهد لا يدحضان ما تمسك به البائع من أن عقد البيع هو عقد قصد به الايضاء ، وعن الرد على ما تمسك به المشتري من أن توقيع البائع على عقدي القسمة بعد أن طعن فيهما بالتزوير وقضى برفض دعواه فى هذا الخصوص انما يفيد اقراره بالتصرف الصادر منه الى المشتري باعتبار انه بيع منجز وليس وصية . فان الحكم يكون قد أغفل دفاعا جوهريا لو تحقق لتغيير به وجه الرأى فى الدعوى ومن ثم يكون مشوبا بالقصور .

(الطعن رقم ٢٨١ لسنة ٢٢ق- جلسة ١٩٥٦/١٢/١٥ من ٧ ص ٣٠٦)

٤١٨ م

اجازة الحكم للمشتري اثبات التصرف الصوري الصادر
من البائع له الى مشتر آخر بغير الكتابة - انعدام حاجته
بعد ذلك الى تدعيم هذه الاجازة بالاستناد الى مبدأ ثبوت
بالكتابة.

المشتري يعتبر من الغير فى أحكام الصورية بالنسبة للتصرف
الصورى الصادر من البائع اليه وله ان يثبت هذا التصرف
بغير الكتابة - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - فاذا
كان الحكم قد أجاز الاثبات فى هذه الحالة بغير الكتابة فانه لا
يكون فى حاجة بعد ذلك الى تدعيم هذه الاجازة بالاستناد الى
مبدأ ثبوت بالكتابة ولا جدوى من النعى عليه بما يورده فى
اسبابه بعد ذلك تزييدا .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٢٣ق - جلسة ٣١ / ١٠ / ١٩٥٧ م ٨ ص ٧٥٩)

انتهاء المحكمة الى اعتبار المشتري من الغير بالنسبة
للتعاقد الصورى الصادر من البائع له الى مشتر آخر - عدم
التزام المحكمة بالرد على تمسك المشتري الآخر بحجية الحكم
الصادر باثبات تعاقدده .

متى كانت المحكمة قد انتهت الى أن المشتري يعتبر من
الغير بالنسبة للتعاقد الصورى الصادر من البائع اليه الى مشتر
آخر فانها لا تكون ملزمة بالرد على تمسك هذا الأخير بحجية
حكم صدر لمصلحته باثبات تعاقدده .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٢٣ق - جلسة ٣١ / ١٠ / ١٩٥٧ م ٨ ص ٧٥٩)

٤١٨ م

الثبت ان عقد البيع يخفى رهنا - جوازه بكافة الطرق
بين المتعاقدين .

للمتعاقدين ان يثبت بكافة الطرق - ومنها البينة والقرائن - ان
المعد لم يكن بيعا باتا وانما هو - على خلاف نصوصه - يخفى
رهنا .

(الطعن رقم ٢٠٤ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/١٢/٦ ص ١٧ من ١٧٧٠)

عقد البيع الذى يخفى رهنا - بيع وفاء - بطلانه .

عقد البيع الذى يخفى رهنا ويستطيع البائع فيه استرداد
البيع اذا هو رد الثمن الى المشتري انما هو صورة من بيع الوفاء
الذى حظره المشرع بالنص على بطلانه فى المادة ٤٦٥ من التقنين
المدنى .

(الطعن رقم ٢٠٤ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/١٢/٦ ص ١٧ من ١٧٧٠)

القضاء نهائيا باعتبار عقد البيع الوفاي رهنا منذ
انعقاده - بطلانه بطلانا مطلقا كرهن أو بيع - حجته فى مسألة
التكييف - يمتنع على المحكمة ان تعود الى بحثها من جديد
والفصل فى ذات النزاع بقضاء آخر والا كان حكمها مناقضا
للحكم الأول الحائز لقوة الأمر المقضى .

متى كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف قد تضمن
قضاء قطعا باعتبار عقد البيع الوفاي رهنا منذ انعقاده وهو ما
يترتب عليه اعتباره باطلا بطلانا مطلقا فلا يكون له أثر سواء
بصفته بيعا أو رهنا طبقا للمادة ٣٣٨ من القانون المدنى الملغى بعد

٤١٨م

تعديلها بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ وكان هذا القضاء قد حاز قوة الأمر المقضى فانه يعتبر حجة قاطعة بما فصل فيه من اعتبار العقد رهنا بحيث لا يجوز قبول أى دليل ينقض هذه الحجية فان المحكمة تكون قد استنفدت بهذا القضاء سلطتها فى الفصل فى مسألة تكليف هذا العقد بحيث يمتنع عليها ان تعود فتبحث من جديد هذا التكليف وتقضى فى ذات النزاع بقضاء آخر تأسيسا على أن العقد هو عقد بيع وفائى أصبح باتا فاذا هى فعلت فان قضاءها بذلك يكون مناقضا لحكمها الأول الحائز لقوة الأمر المقضى بما يستوجب نقضه .

(الطعن ٥٨ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/٤/٢٧ س ١٨ ص ٩١٨)

صورية عقد البيع - نفاذ العقد الحقيقى فيما بين المتعاقدين والخلف العام - لا يمتنع من ذلك وضع يد المشتري - بالعقد الصورى - على المبيع .

متى انتهى الحكم الى اعتبار عقد البيع عقدا صوريا ساترا لعقد حقيقى فانه اذ رتب على ذلك ان العقد الذى ينفذ فيما بين المتعاقدين والخلف العام هو العقد الحقيقى - أى ورقة الضد - يكون قد طبق المادة ٢٤٥ من القانون المدنى تطبيقا صحيحا ولا يمتنع من نفاذ هذا العقد الحقيقى فى حق المشتري ان يكون قد وضع يده على المبيع اذ أن وضع يده فى هذه الحالة لا يعدو ان يكون مظهرا من مظاهر ستر الصورية .

(الطعن رقم ١٥١ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٧٦/٤/٢٠ س ١٨ ص ٨٥٠)

٤١٨م

المشتري بعقد ابتدائي غير مسجل - جواز تمسكه بصورة عقد المشتري الآخر من ذات البائع ولو سجل عقده .

القانون لا يمنع المشتري الذى لم يسجل عقده ان يتمسك بصورة عقد المشتري الذى سجل عقده ليتوصل بذلك الى محو هذا العقد من الوجود لكى يحكم له بصحة عقده ويشهر هذا الحكم فتنتقل اليه ملكية العين المباعة .

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/٢٨)

بيع - عقد البيع - جواز الطعن فيه بالصورية أو بالدعوى البوليسية - بحث الحكم الدعوى البوليسية رغم قصر الخصم دفاعه على الطعن بالصورية - تزيد الأسباب لا يعيبه .

لمن بطن على التصرف بالبيع الخيار بين استعمال دعوى الصورية أو الدعوى البوليسية حسبما يتحقق بأيهما غرضه فان كان قد اختار الدعوى بالصورية ورأت المحكمة صحة دعواه - وقضت له بطلانه وكانت مع ذلك قد عرضت فى أثناء البحث الى الدعوى البوليسية وتكلمت عنها فذلك منها يكون تزييدا لا يعيب الحكم .

(الطعن رقم ٨٦٣ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٩/٢/٢٨)

إذ كانت محكمة الموضوع قد خلصت فى منطق سائغ الى صورية عقد البيع الصادر الى الطاعن الثالث من المطعون عليهم من التاسع الى الثامنة عشر ومورث المطعون عليهم من السادسة الى الثامنة صورية مطلقة ، والى أن الطاعنين الأولين كانا يعلمان بصورية هذا العقد وقت ان تصرف لهما الطاعن الثالث فى الأرض

٤١٨م

التى الت اليه بموجبه ، وكان ثبوت صورية عقد البيع سالف الذكر وسوء نية الطاعنين الأولين يترتب عليه وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - زوال جميع الموانع القائمة فى سبيل تحقيق أثر العقدين الصادرين للمطعون عليهم الخمسة الأول ، ولايغير من ذلك تسجيل التصرفات الصادرة الى الطاعنين لأن التسجيل ليس من شأنه ان يجعل العقد الصورى عقدا جديا ، كما أن التسجيل لا يكفى وحده لنقل الملكية بل لابد أن يرد على عقد جدى ، فإن الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحة ونفاذ عقدى البيع الصادرين الى المطعون عليهم سالفى الذكر يكون قد التزم صحيح القانون .

(الطعن رقم ١٧٥٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٧/١٢/١٩٨٦)

إذ كان البين من الأوراق ان الطاعنة تمسكت بصورية ورقة عقد البيع المقدمة من المطعون ضده الأول فى دعوى صحة التوقيع ، وقدمت تأييدا لذلك ورقة ضد تتضمن أن الثمن الحقيقى للعقار المبيع.....، وإذ كان ثبوت صورية ورقة عقد البيع ، من شأنه زوال قوتها فى الإثبات وينسحب ذلك على عقد الصلح الذى تناولها ، وكان التمسك بهذه الصورية تبعا لذلك دفاعا جوهريا - إذ لا يجوز التحويل على نصوص احرر المطعون عليه ولا ورقة الصلح المنسحب عليه لنفى هذا الدفاع لما فى ذلك من مصادرة على المطلوب وحكم على الدليل قبل تحقيقه وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه مع ذلك على ما استخلصه من عقد الصلح المورخ والتفت عن مواجهة دفاع الطاعنة فى هذا الشأن فإنه يكون قد شابها قصور فى التسييب.

(الطعن ٢٣٥٣ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٣٠/١/١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٤٤)

الضمن فى عقد البيع . من أركانه . وجوب تثبيت
القاضى من توافره قبل الحكم بصحة انعقاده . الدفع بصورة
البيع صورية مستترة بدعى أنه تبرعى لم يدفع فيه ثمن .
تعويل الحكم على ما ورد بالعقد من أداء الثمن . إثر عجز
الطاعن على إثبات هذه الصورية . صحيح .

المقرر- فى قضاء هذه المحكمة- أن الثمن ركن من أركان
البيع التى يجب التثبت من توافرها قبل الحكم بصحة انعقاده ،
وما يجريه قاضى الموضوع من هذا التثبت يجب أن يورده فى
أسباب حكمه ليقوم هذا الإيراد شاهداً على أنه لم يففل أمر هذا
الركن من أركان العقد المتنازع فيه وإذ كان الثابت من واقع
الدعى أن ركن الثمن فى عقد البيع موضوع التداعى بإعتباره
محلاً لالتزام المظنون ضدها كان مثار منازعة من قبل الطاعن أمام
محكمة الموضوع بما آثاره من دفع بصورة مستترة لكونه لم يدفع
فيه ثمن وأنه فى حقيقته تصرف تبرعى مضاف إلى ما بعد
الموت، فتصدت المحكمة لبحث هذا الدفع وتحقيقه وانتهت فى
حكمها إلى أن الطاعن عجز عن إثبات الدفع بالصورية ، وإزاء
عدم ثبوت هذا الدفع عول الحكم على ما ورد بنصوص العقد
الذى ثبت منها أداء المشتري ثمناً مقداره ألفان من الجنيهات
واستخلصت من ذلك توافر أركان عقد البيع من رضا ومحل
وسبب ، لما كان ذلك فإن ما ينهه الطاعن على الحكم من قصور
فى التسبب فى هذا الصدد يكون على غير أساس .

(الطعن ١٢٢٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٥/٢/١٩٩٠ من ٤١ ص ٥٠٣)

٤١٨ م

تصرف المورث فى الأطنان الزائدة استجابة لأحكام قانون الإصلاح الزراعى . لا يعد بيعاً صورياً سواء كان بموض أو بغير عوض . مؤداه .

المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تصرف المورث فى الأطنان الزائدة استجابة لأحكام قانون الإصلاح الزراعى لا يعد بيعاً صورياً وسواء أن يكون بموض أو بغير عوض وهذا التصرف لا ترد عليه مظنة الغش والتعايل على أحكام القانون .

(الطنن ١٤٥١ لسنة ٥٥ فى جلسة ١٧/٧/١٩٩١ ص ٤٢ ص ١٤٥١)

تقدير أدلة الصورية . هو لما تستقل به محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائفة . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى فى تقدير الدليل . لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض . مثال : فى صورية . بيع .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن تقدير أدلة الصورية هو لما تستقل به محكمة الموضوع طالما أقامت قضاءها على أسباب سائفة تكفى لحمله ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بصورية عقد البيع المؤرخ ١٩٧٤/٢/١٠ على ما أورده بأسبابه من أن : لو كان العقد المشار اليه صحيحاً وصادراً فى تاريخه السالف بيانه لما كان ثمة ما يدفع المستأنف الأول توكيل المستأنف ضده الأخير فى بيع الأرض موضوع العقد بعقد الوكالة الموثق فى ١٩٧٥/٢/٤ برقم ٣٣١ ج توثيق جنوب القاهرة - وهو تاريخ لاحق للعقد المؤرخ ١٩٧٤/٢/١٠ وما تقاعست المستأنفة الثانية عن رفع دعاوها بصحة التعاقد حتى سنة ١٩٧٨ فضلاً عن عدم إطمئنان المحكمة إلى أقوال شاهدى الطاعنين .

٤١٨م

وكان هذا الذى خلص إليه الحكم سائغا وكافيا لحمل قضائه بصورية عقد البيع المؤرخ ١٠/٢/١٩٧٤ الصادر للطاعنة الثانية من الطاعن الأول فإن النعى عليه بهذا السبب لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا فى سلطة محكمة الموضوع فى تقدير الدليل لا تجوز اثرته أمام محكمة النقض .

(الطعن ٤٤٥ لسنة ٥٦ق - جلسة ٢٨/١١/١٩٩١ س ٤٢ ص ١٧٣١)

تقدير كفاية أدلة الصورية . هو مما تستقل به محكمة الموضوع . المنازعة فى ذلك جدل موضوعى فى تقدير الدليل . تنحسر عنه رقابة محكمة النقض .

تقدير كفاية أدلة الصورية هو مما تستقل به محكمة الموضوع لتعلقه بفهم الواقع فى الدعوى ، ولما كان الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بتاريخ ١٢ من مارس سنة ١٩٨٤ قد أورد أقوال شهود الطرفين تفصيلا ويبين من مدونات الحكم المطعون فيه المنهى للخصومة اقتناع المحكمة بأقوال شاهدى المطعون ضدهما الأول والثانى بالتحقيق الذى أجرته محكمة أول درجة وأقوالهما بتحقيقات الشكوى رقم ٨٤١ لسنة ١٩٨١ مركز اخلة الكبرى وخلصت من ذلك إلى صورية العقد المسجل سند ملكية الطاعن ومن ثم اهدرته ، وكان ما خلص اليه الحكم سائغا ولا خروج فيه عن مدلول أقوال الشاهدين حسبما سجلها محضر التحقيق فإن النعى عليه فى هذا الصدد لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى تقدير ادلة الصورية وهو مما تستقل به محكمة الموضوع ولا تشريب عليها فى ذلك من محكمة النقض .

(الطعن ٢٦٥ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩/١٢/١٩٩١ س ٤٢ ص ١٩١٨)

٤١٨ م

الطعن بالصورية . عدم قبوله إلا لمن له مصلحة فيه وفي حدود هذه المصلحة . مثال في بيع ، شطب تسجيل ، .

الطعن بصورية عقد - وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض - لا يقبل إلا لمن له مصلحة فيه وفي حدود هذه المصلحة، ولما كان المطعون ضدهما الأول والثاني إذ طعنا في العقد الصادر من المطعون ضده الرابع إلى الطاعن بالصورية إنما يرميان إلى اهدار هذا العقد في خصوص القدر الذي اشترياه والبالغ مساحته ٦ ط شيعا في ١٩ س ٨ ط تدخل ضمن أطياف عقد البيع المسجل سند الطاعن فإنه لا يصح اهدار حق الأخير إلا بالنسبة لهذا القدر فقط ويكون الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى اهدار حق الطاعن فيما جاوز هذا القدر وقضى بشطب تسجيل العقد بالنسبة لجملة المساحة الوارد عليها يكون قد خالف القانون .

(الطعن ٢٦٥ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩/١٢/١٩٩١ س ٤٢ ص ١٩١٨)

محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير أدلة الصورية وأقوال الشهود واستخلاص الواقع منها . شرطه .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لقاضي الموضوع السلطة في تقدير الأدلة التي يأخذ بها في ثبوت الصورية أو نفيها لتعلقه بفهم الواقع في الدعوى كما أنه يستقل بتقدير أقوال الشهود ولو كانت سماعة حسيما يطمئن إليه وجدانه وأن يستخلص منها ما يرى أنه الواقع في الدعوى مادام لم يخرج بتلك الأقوال عما يؤدي إليه مدلولها وأن يكون ما يستخلصه منها ومن سائر الأدلة

٤١٨م

في الدعوى سائغاً ومن شأنه أن يؤدي إلى النتيجة التي انتهى إليها .

(الطعن ٢٤٣٤ لسنة ٥٨ق جلسة ١٩٩٣/١/٧ ص ٤٤ ص ١٧١)

الصورية التي يكون مبناهـا الإحتيال على القانون . أثرها .
لمن كان الاحتيال موجهاً ضد مصلحة إثبات العقد المستتر أو
نفي الثابت بالعقد الظاهر بكافة طرق الإثبات .

من المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا كانت الصورية
مبناهـا الاحتيال على القانون يجوز لمن كان الاحتيال موجهاً ضد
مصلحته أن يثبت العقد المستتر أو ينفي الثابت بالعقد الظاهر
بكافة طرق الإثبات .

(الطعن ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ق جلسة ١٩٩٣/١٢/٢٣ ص ٤٤ ص ٤٨٢)

الصورية النسبية بطريق التسخير . ورودها على أطراف
العقد دون موضوعه . مؤداه . القضاء بهذه الصورية غير مانع
من بحث موضوع العقد لبيان مدى صحته أو بطلانه . القضاء
بصورية عقد البيع صورية نسبية بطريق التسخير . لا يتعارض
مع القضاء من بعد ببطلان هذا العقد تخالفته للحظر المقرر
بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ .

الصورية النسبية بطريق التسخير ترد على أطراف العقد
دون موضوعه بحيث يقتصر العقد المستتر على بيان أطراف العقد
الحقيقيين فإن القضاء بهذه الصورية لا يحول دون بحث موضوع
العقد لبيان مدى صحته أو بطلانه ، وبالتالي فإن قضاء الحكم
المطعون فيه بصورية عقد البيع صورية نسبية بطريق التسخير

٤١٨م

وبأن الطعون ضده الرابع - دون الطاعة - هو المشتري الحقيقي
في هذا العقد لا يتعارض مع قضائه من بعد ببطالان هذا العقد
مخالفة البيع للحظر المقرر بالقانون رقم ٨١ لسنة ١٩٧٦ .

(الطعن ٢٤٧٩ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٣/١٢/١٩٩٣ م ٤٤ ص ٤٨٢)

محكمة الموضوع . سلطتها في تقدير الأدلة التي تأخذ
بها في ثبوت الصورية أو نفيها متى كان استخلاصها سائفاً .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن لمحكمة الموضوع السلطة في
تقدير الأدلة التي تأخذ بها في ثبوت الصورية أو نفيها متى كان
استخلاصها سائفاً .

(الطعن ٣٧٤٠ لسنة ٥٩ ق، ١٥٧ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٧/٤/١٩٩٤ م
٤٥ ص ٦٥١)

جواز الجمع بين الطعن بالصورية والطعن بدعوى عدم
نفاذ التصرف معا متى كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ
تصرف المدين في حقه . تمسك الطاعن بهما معا أمام محكمة
أول درجة وقصر طلباته على الحكم بعدم نفاذ تصرف مدينه .
لا يجعله طلباً جديداً أو عارضاً عن طلبه الأصلي بصورية
العقد . مخالفة الحكم المطعون فيه ذلك . خطأ في تطبيق
القانون .

إن كان الطعن بدعوى عدم نفاذ تصرف المدين يتضمن
الإقرار بجديّة التصرف والطعن بالصورية يتضمن إنكار التصرف ،
مما يقتضي البدء بالطعن بالصورية ، إلا أنه ليس ثمة ما يمنع من

إبداء الطعنين معاً إذا كان الدائن يهدف بهما إلى عدم نفاذ تصرف المدين في حقه، لما كان ذلك وكان الثابت من صحيفة افتتاح الدعوى أمام محكمة أول درجة أن الطاعن تمسك بالدعويين معاً إذ طلب الحكم بصورية عقد البيع الصادر إلى المطعون عليه الأول تأسيساً على أنه دائن للمطعون عليه الثاني وأن التصرف موضوع ذلك العقد مقصود به الإضرار بحقوقه كدائن له وبالتالي فإن طلبه الحكم بعدم نفاذ التصرف كان معروضاً على محكمة الدرجة الأولى ولا يعد قصر الطاعن طلباته على الحكم بعدم نفاذ التصرف المذكور في حقه طلباً جديداً لم يكن معروضاً على المحكمة قبل أن يعدل طلباته فيها، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر قصر الطاعن طلباته أمام محكمة أول درجة على الحكم بعدم نفاذ تصرف مدينه - موضوع العقد المورخ ١٩٨٣/٤/٢٩ - في حقه بمثابة طلب عارض يختلف موضوعاً وسبباً عن طلبه الأصلي - الحكم بصورية العقد - ورتب على ذلك قضاءه بإلغاء الحكم المستأنف وبعدم قبول الطلبات المعدلة فإنه يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن ٩٠٨ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/٥/٢٩ من ٤٥ ص ٩٣٠)

الصورية في العقود . هي اتخاذ مظهر كاذب بإرادة ظاهرة تخالف النية الحقيقية . الدفع بالصورية يحمل معنى الإقرار بصدور العقد عن إرادة صحيحة . مؤداه . الدفع بالصورية مانع من التمسك من بعد بأن العقد أبرم تحت تأثير عيب من عيوب الإرادة .

الصورية في العقد هي إتخاذ مظهر كاذب بإرادة ظاهرة تخالف النية الحقيقية للطرفين ، والدفع بالغلط يعنى صدور التصرف عن إرادة معيبة والدفع بالصورية وحدها وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -يحمل معنى الإقرار بصدور العقد عن إرادة صحيحة فلا يقبل بعده التمسك - بأنه أبرم تحت تأثير عيب من عيوب الإرادة .

(الطعن ٣٤٩ لسنة ٦٠ في جلسة ١٢/٧/١٩٩٤ من ٤٥ ص ١١٩٢)

تمسك الطاعنة أمام محكمة الموضوع بأنها حررت عقد البيع لنقل حيازة الأرض للمطعون ضده الأول لتوهمها خطأ أنه غاصب لها يرث المساحة عن أبيها وطلبها إحالة الدعوى إلى التحقيق لإطراح الحكم الابتدائي هذا الدفاع تأسيساً على أن الطاعنة وصفت دفاعها بأنه طعن بالصورية لا يجوز للمتعاقدين إثباته إلا بالكتابة . إلتزام الحكم المطعون فيه ظاهر الوصف الذى أطلقتته على دفاعها وعدم أخذه بالتكييف السليم من أنها تتمسك بطلب إبطال العقد لكونها وقعت فى غلط لولاه ما وقعت على عقد البيع ولا عقد القسمة . خطأ وقصور .

لما كانت الطاعنة قد تمسكت أمام محكمة الموضوع بأنها حررت عقد البيع المؤرخ ٢٢/١١/١٩٨٦ لنقل حيازة الأرض محله للمطعون ضده الأول لأنها توهمت خطأ أنه غاصب لها يرث هذه المساحة عن أبيها كما طلبت إحالة الدعوى للتحقيق فأطرح الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه هذا الدفاع تأسيساً على أن الطاعنة وصفت دفاعها السالف ذكره بأنه طعن

بالصورية - وأنه لا يجوز للمتعاقدين إثبات صورية العقد الثابت بالكتابة بغير الكتابة وكان البين من الوقائع التي استندت إليها الطاعة في دفاعها وحقيقة مطلبها فيها أنها تتمسك بطلب إبطال العقد تأسيساً على أنها كانت واقعة في غلط لولاه ما وقعت على عقد البيع ولا عقد القسمة وكان الحكم المطعون فيه لم يأخذ بهذا التكييف السليم لدفاع الطاعة التي تفيده الوقائع التي أسست عليها دفاعها ملتزماً بظاهر الوصف الذي أطلقته على هذا الدفاع وحجية ذلك على أن يعرض لدلالة المستندات التي قدمتها أو يرد على طلبها إحالة الدعوى للتحقيق فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون وجره ذلك إلى القصور في التسبيب والإخلال بحق الدفاع .

(الطعن ٣٤٩ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٢/٧/١٩٩٤ ص ٤٥ من ١١٩٢)

الصورية المطلقة . ماهيتها . الصورية النسبية . ماهيتها .
اختلافهما مدلولاً وحكماً . مؤداه . انتفاء الصورية المطلقة عن
العقد لا ينفي الصورية النسبية .

الصورية المطلقة هي التي تتناول وجود العقد ذاته وتعني عدم قيام العقد أصلاً في نية عقديه أما الصورية النسبية فهي التي لا تتناول وجود العقد وإنما تتناول نوعه أو ركناً فيه أو شرطاً من شروطه أو شخص المتعاقدين أو التاريخ الذي أعطى له بقصد التحايل على القانون بما مؤداه أن الصورية النسبية لا تنتفي بانتفاء الصورية المطلقة لاختلافهما أساساً وحكماً .

(الطعن ٢٢٣٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ٢٣/١١/١٩٩٤ ص ٤٥ من ١٤٥٢)

صورىة تاريخ العقد . صورىة نسبىة تنصب على التاريخ وحده ولا تتعداه إلى العقد ذاته . تمسك المشترى بصورىة عقد بىع الوحده السكنىة لمشتر ثان صورىة مطلقه وبإعطائه تاريخاً صورياً لىكون سابقاً على عقده تحايلاً على القانون . نفى الحكم الصورىة المطلقه عن العقد لا يلزم عنه نفى الادعاء بالصورىة النسبىة . إغفاله وعدم الرد عليه . خطأ وقصور .

لما كان البىن أن الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الاستئناف بصورىة عقد البىع الصادر من المطعمون ضده الثانى للمطعمون ضده الأول صورىة مطلقه . كما دفع بطلانه بغيره لأحكام الأمر العسكرى رقم ٤ لسنة ١٩٧٣ وأحكام قانونى إيجار الأماكن رقمى ٤٩ لسنة ١٩٧٧ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بإعطائه تاريخاً صورياً لىكون سابقاً على عقده وكان طعنه بالصورىة المطلقه على هذا العقد إنما ينصب على وجوده أصلاً فى نية عاقدىه بىنما دفعه بطلانه لصورىة تاريخه إنما ينصب على التاريخ وحده ولا يتعداه إلى العقد ذاته إلا أن الحكم المطعمون فىه قد قصر ببحثه على ما ساقه الطاعن من قرائن تتعلق بطعنه بالصورىة المطلقه وبالتواطؤ بىن طرفى هذا العقد للإضرار بحقوقه وانتهى إلى أن هذه القرائن لا تصلح دليلاً على تلك الصورىة أو هذا التواطؤ وأغفل الرد على دفعه بالصورىة النسبىة على هذا العقد بإرجاع تاريخه لىكون سابقاً على عقده بما يطله طبقاً لأحكام الأمر العسكرى وقانونى إيجار الأماكن سالفى الذكر رغم أن الصورىة النسبىة لا تنتفى بانتفاء الصورىة المطلقه لاختلافهما أساساً وحكماً .

(الطعن ٢٣٦ لسنة ٥٩ ق جلسة ١١/٢٣/١٩٩٤ ص ٤٥ من ١٤٥٢)

٤٩٨ م

المشتري بعقد غير مسجل . له أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر صورية مطلقة ولو كان مسجلاً أو انحسم النزاع بشأنه بين طرفيه باليمين الحاسمة . علة ذلك .

إذ كان القانون لا يمنع المشتري الذي لم يسجل عقده من أن يتمسك بصورية عقد المشتري الآخر صورية مطلقة ولو كان مسجلاً ليتوصل بذلك إلى محو هذا العقد من الوجود لكي يتمكن من تسجيل عقده هو أو الحكم الصادر بصحته ونفاذه فتنتقل إليه ملكية العين المبعة إذ أنه بصفته دائناً للبائع في الالتزامات المترتبة على عقد البيع الصادر له يكون له أن يتمسك بتلك الصورية أيما كان الباعث عليها لإزالة جميع العوائق التي تصادفه في سبيل تحقيق أثر عقده ، وكان الحكم المطعون فيه قد امتنع عن تحقيق ما تمسك به الطاعنون من صورية عقد البيع الصادر إلى المطعون ضده الأول من مورث باقي المطعون ضدهم عن ذات المساحة المباعة لهم من نفس البائع على أساس أن عقد المطعون ضده الأول المشار إليه قد انحسم النزاع بشأنه بعد حلفه اليمين الحاسمة التي ردها عليه البائع مورث باقي المطعون ضدهم بما لا يجوز معه للطاعنين العودة إلى مناقشة هذا العقد فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون بتعديده أثر هذه اليمين إلى غير من وجهها ومن وجهت إليه .

(الطعن رقم ٤١٠٤ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٤/٦ ص ٤٦ ص ٥٩٦)

تدخل الطاعن في دعوى صحة ونفاذ عقد البيع المقامة من المطعون ضده الأول باعتباره مشترياً لعين النزاع من ذات البائع له . تمسكه بصورية عقد البيع موضوع الدعوى صورية

مطلقة . انتهاء الحكم المطعون فيه إلى رفض هذا الدفاع
استناداً لانتفاء مصلحته فيه لعدم انتقال ملكية المبيع إليه .
خطأ وقصور . علة ذلك .

لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن
طلب التدخل في دعوى المطعون ضده الأول بصحة ونفاذ عقد
البيع الصادر إليه وقد قرر أنه اشترى ذات المساحة المبعة ومن
ذات البائع وتمسك بصورية العقد محل هذه الدعوى صورية مطلقة
وكانت الدعوى بصحة ونفاذ العقد تتسع لبحث كل ما يثار من
أسباب تتعلق بوجود العقد أو إنعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها
أنه صوري صورية مطلقة إذ أن من شأن هذه الصورية لو صحت
أن يعتبر العقد لا وجود له فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه ،
كما وأن الحكم بالصحة والنفاذ من ناحية أخرى يتوقف على عدم
سلامة هذا الدفاع ، فإن الحكم المطعون فيه إذ واجه دفاع الطاعن
بصورية العقد المشار إليه محل التداعي بانتفاء مصلحته فيه لعدم
انتقال ملكية المبيع إليه يكون فضلاً عن خطئه في تطبيق القانون
مشوباً بالقصور في السبب .

(الطعن رقم ٦٥٩٧ لسنة ٦٢ ق- جلسة ٢٠٠٠/٥/٢ لم ينشر بعد)

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه
القصور في السبب ، وفي بيان ذلك نقول إنها سبق لها أن
دفعت أمام محكمة أول درجة بعدم جواز إثبات صورية الثمن
في عقد البيع المؤرخ ١٩٨٦/٩/٢ بغير الكتابة وقبلت
محكمة أول درجة الدفع ، إلا أن محكمة الاستئناف رغم

تكرار التمسك بهذا الدفع قبل البدء فى تنفيذ حكم التحقيق رفضت هذا الدفع مستنده فى قضائها إلى أن رابطة الزوجية بين طرفى الدعوى مانع أدبى يحول دون الحصول على دليل كتابى دون أن تبين ظروف الحال التى تبرر ذلك مما يجعل حكمها مشوبا بالقصور .

وحيث إن هذا النعى شديد ، ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن صلة الزوجية لا تعتبر بذاتها مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند كتابى ويتعين أن يرجع فى ذلك إلى كل حالة على حده طبقا لظروف الحال التى تقدرها محكمة الموضوع بغير معقب عليها فى ذلك متى كان تقديرها قائما على أسباب سائفة ، لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد رفض الأخذ بالدفع المبدى من الطاعنة بعدم جواز الإثبات بالبينة على سند مما أورده فى أسبابه من علاقة الزوجية التى كانت قائمة بين الطرفين تعتبر مانعا أدبيا يحول دون حصول المستأنف على دليل كتابى يفيد ضد عقد البيع ومن ثم فإنه يجوز للمستأنف إثبات ما يخالف الثابت فى عقد البيع سند الدعوى بكافة طرق الإثبات بما فيها البينة والقرائن بما مؤداه أن الحكم اعتبر صلة الزوجية بذاتها مانعا أدبيا يحول دون الحصول على سند مكتوب ودون أن يبين فى أسبابه ظروف الحال التى اعتمد عليها فى تبرير عدم الحصول على دليل كتابى ، مما يجعله مشوبا بالقصور المبطل ويتعين نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١١٤٢ لسنة ٦٣ ق جلسة ٢٠٠٠/٥/٣٠ لم ينشر بعد)

الوعد بالبيع:

أنه إن جاز أن يحسب على من وعد بالبيع تحت خيار المشتري تصرفه قبل وقوع الخيار في جزء من العين التي وعد ببيعها ، وأن يضمن مسئولية هذا التصرف الرضائي بإعتباره إخلالاً بالإتفاق ، فإنه لا يجوز بحال أن يحسب عليه نزاع ملكية بعض العين للمنفعة العامة ، لأن نزاع ملكية المبيع يجرى عليه حكم هلاكه ، وهذا يكون حتماً على المالك وبحكم اللزوم العقلي لا يضمن عنه الواعد بالبيع .

(الطعن ٥١ لسنة ٧ق - جلسة ١٣/١/١٩٣٨)

إذا إتفق الطرفان على أن لأحدهما الخيار في مدة معينة في أن يشتري العين فإن صاحب الخيار لا يتحلل من التضمينات إلا عند عدم قبول التعاقد في الفترة المحددة للإختيار . أما إذا قبل التعاقد فإنه يصبح مسئولاً عن تنفيذه وملزماً بالتضمينات في حالة عدم التنفيذ .

(الطعن ٥٦ لسنة ١١ق - جلسة ١٤/٥/١٩٤٢)

متى كان الموعود عليه قد تعهد بأن يبيع عقاراً للطاعن إذا قبل هذا الأخير ذلك وقام بدفع الثمن في خلال مدة معينة ، فإن الحكم لا يكون قد أخطأ إذ كيف هذا الإتفاق بأنه وعد بالبيع من جانب الموعود عليه يسقط من تلقاء نفسه بلا إنذار ولا تنبيه إذا إنقضى الأجل دون أن يظهر الطاعن رغبته في الشراء ، ذلك أن الطاعن لم يلتزم بشئ بل كان له الخيار إن شاء قبل إيجاب

٤١٨م

المطعون عليه ودفع الثمن خلال الأجل المتفق عليه ، وإن شاء تحلل من الاتفاق دون أية مسئولية عليه .

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٢١ق - جلسة ١٩٤٤/٥/٦)

إذا استخلص الحكم من أوراق الدعوى معنى العدول عن التعاقد وكان ما استخلصه من ذلك سائغاً فلا معقب عليه . ومن ذلك استخلاص عدول الموعود بالبيع عن الشراء من طلبه من الواعد أن يؤجره أطيافاً تشمل العين المتعاقد بينهما على بيعها .

(الطعن ٩٠ لسنة ١٥ق - جلسة ١٩٤٦/٦/٦)

ذهب الطاعن قبل نهاية الأجل إلى محل إقامة المطعون عليه ومقابلة ابن هذا الأخير وإبداء رغبته له فى الشراء واستعداده لدفع الثمن يعتبر قرينة على علم المطعون عليه بالقبول ويقع على عاتقه عبء نفي هذه القرينة .

(الطعن ٢٠٢ لسنة ٢١ق - جلسة ١٩٥٤/٥/٦)

متى تبين أن ما ذهب إليه الحكم فى صدد عقد الوعد بالبيع موضوع النزاع لا يخرج عن كونه تفسيراً لنصوص ذلك العقد استدلت عليه المحكمة من وجهته ومقصود عاقيه من ألفاظه وعباراته وما لابس من ظروف ثم انتهت المحكمة من ذلك إلى نتيجة سائغة عقلاً تؤدى إليها مقدماتها فإن ذلك مما يدخل فى السلطة التقديرية لمحكمة الموضوع التى لا رقابة لمحكمة النقض عليها .

(الطعن ٢٤٦، ٢٤٧ لسنة ٢٣ق جلسة ١٩٥٧/٦/١٣ ص ٨ ص ٥٧٦)

متى تبين أن الحكم جرى فى أسبابه على أن الأتيان المتنازع عليها محددة مفرزة كما هى موصوفة فى عقد الوعد بالبيع فى حين أنها وصفت فى عريضة الدعوى المرفوعة بصحة ونفاذ هذا العقد بأنها شائعة فى أتيان أخرى وأغفل الحكم التحدث عن هذا الخلاف ولم تبحث المحكمة فى حقيقة الأتيان وما إذا كانت محددة أو شائعة مع غيرها فإن هذا الإغفال يشوب الحكم بقصور يطله .

(الطعنات ٢٤٦، ٢٤٧ لسنة ٢٢٣ ق جلسة ١٣/٦/١٩٥٧ ص ٨، ٥٧٦)

يشترط لإنعقاد الوعد بالبيع سواء فى القانون المدنى القديم أو فى القانون القائم إتفاق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به فضلاً عن المدة التى يجب فيها على الموعود إظهار رغبته فى الشراء وذلك حتى يكون السبيل مهياً لإبرام العقد النهائى بمجرد ظهور رغبة الموعود دون حاجة إلى اتفاق على شئ آخر والمقصود بالمسائل الجوهرية أركان البيع بدونها - فإذا كان الطرفان قد أفصحا فى البند الرابع من عقد البيع المبرم بينهما الذى اعتبره الحكم المطعون فيه متضمناً وعداً من جانب الحكومة ببيع خمسمائة فدان ثانية للمطعون عليه عن وجود شروط أخرى - إلى جانب الشروط الواردة فى العقد - لم يعينها الطرفان وإنما تركا لوزارة المالية وضعها عند إبرام بيع هذه الصفقة ، وكان حرص الحكومة على الإشارة فى العقد إلى تلك الشروط الجوهرية للبيع والتى بدونها لا تقبل إبرامه فإن إظهار المطعون عليه رغبته فى الشراء لا يؤدى بذاته إلى انعقاد بيع تلك الصفقة بل لابد لذلك من تعيين الشروط التى اتفق الطرفان على

٤١٨ م

ترك أمر وضعها لوزارة المالية ومن قبول المطعون عليه لها بعد اطلاعه عليها ، ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذا اعتبر الإتفاق الوارد في البند الرابع من العقد وعداً ببيع الخمسمائة فدان الثانية وذلك مع خلوه من بيان بعض شروط البيع الجوهري ، وإذا انتهى الحكم إلى إعتبار بيع هذه الصفقة قد تم صحيحاً بإظهار المطعون عليه رغبته يكون قد أخطأ في القانون وخرج بقضائه عما اتفق عليه المتعاقدان .

(الطعن ٥٣ لسنة ٢٩ق-جلسة ٢٣/١/١٩٦٤ س ١٥ ص ١١٥)

يشترط قانوناً لإنعقاد عقد بيع إذا ما أبدى الموعود له رغبته في التعاقد ، مطابقة لإرادته لإرادة الواعد التي عبر عنها في وعده مطابقة تامة في كل المسائل الجوهرية التي تناولها التعاقد فإذا اقترنت هذه الرغبة بما يعدل في الوعد فلا ينعقد العقد ما لم يقبل هذا التعديل إذ تعتبر هذه الرغبة بمثابة إيجاب جديد فلا ينعقد به العقد إلا إذا صادفه قبول من الطرف الآخر . فإذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت بأسباب سائفة وفي نطاق سلطته الموضوعية إن إرادة طرفي العقد لم تتطابق بشأن ركن الثمن فإن الحكم إذا انتهى إلى أن البيع لم ينعقد لفقده ركناً جوهرياً من أركان انعقاده وهو الثمن ورتب على ذلك بقاء عقد الإيجار المبرم بينهما من قبل سارياً كما كان قبل إظهار المستأجر رغبته في الشراء لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٩٨ لسنة ٣١ق-جلسة ١٦/١٢/١٩٦٥ س ١٦ ص ١٢٩١)

٤١٨ م

الوعد بالبيع - اتفاق الطرفين على جميع المسائل الجوهرية من مبيع و ثمن وعلى مدة اظهار الرغبة فى الشراء .
آثره . انعقاد البيع بمجرد اعلان الرغبة فى الميعاد - اختلاف الطرفين حول تنفيذ التزاماتهما - لا أثر له . مثال بشأن ميعاد الوفاء بالثمن .

مؤدى نص المادتين ٩٥ ، ١٠١/١ من القانون المدنى انه متى اتفق الواعد والموعود على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به وعلى المدة التى يجب فيها على الموعود اظهار رغبته فى الشراء ، ينعقد العقد بمجرد اعلان هذه الرغبة خلال مدة الوعد ، ولا يؤثر فى صحة انعقاده ونفاذه قيام الخلاف بين الطرفين حول تنفيذ أى منهما لالتزاماته المترتبة عليه لأنهما فى النهاية يخطمان فيما اختلفا فيه لأحكام القانون الواردة فى هذا الخصوص . لما كان ذلك ، وكان المقصود بالمسائل الجوهرية أركان البيع وشروطه الأساسية التى يرى المتعاقدان الاتفاق عليها والتى ما كان يتم البيع بدونها ، وكان الطرفان - على ما يبين من عقد ١٤/٩/١٩٧٣ - لم يفصحا عن وجود شروط أخرى ارادوا تعيينها لانعقاد الوعد بالبيع عدا أركانه الأساسية وهى المبيع والثمن ، ولم يشترطا ان العقد لا يتم عند عدم الاتفاق على المسائل التفصيلية مثل ميعاد الوفاء بالثمن ، فان هذا الوعد الصادر من المطعمون ضدهما قد انقلب الى عقد بيع تام يرتب كافة آثاره القانونية بمجرد ظهور رغبة الطاعن فى الشراء بانذاره المعلن لهما فى ٩/٩/١٩٧٦ وإذ لم يلتزم الحكم المطعمون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٩٧٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ٢٧/٢/١٩٨٠ ص ٣١ ص ٦١٨)

٤١٨م

الوعد بالبيع . ماهيته . انطوائه على التزام من جانب الواعد . توقف تنفيذ الوعد على ابداء رغبة الموعود له .

الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد هو - وعلى ما يبين من نص المادة ١٠١ من القانون المدني - عقد بمقتضاه يتعهد صاحب الشئ بأن يبيعه لآخر إذا ما رغب في شرائه بما مؤداه أن الوعد بالبيع ينطوي على التزام من جانب واحد وأن تنفيذ الواعد بالتزامه هذا منوط بإبداء الموعود له رغبته في الشراء .

(الطعن ١٨٤٥ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٢/٤/١٩٨٣ ص ٣٤ من ٩٤٨)

الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد . ماهيته عقد يلزم لانعقاده إيجاب من الواعد وقبول من الموعود له . عدم اعتباره بيعاً نهائياً . علة ذلك .

النص في المادة ١٠١ من القانون المدني يدل وعلى ما هو مقرر في قضاء النقض على أنه يشترط لانعقاد الوعد بالبيع اتفاق الواعد والموعود له على جميع المسائل الجوهرية للبيع الموعود به حتى يكون السبيل مهياً لإبرام العقد في المدة المتفق على إبرامه فيها ، مما مؤداه ان الوعد بالبيع الملزم لجانب واحد هو عقد لا بد فيه من إيجاب من الواعد وقبول من الموعود له ، ومن ثم فهو لا يعتبر بهذه المثابة مجرد إيجاب الواعد بل هو أكثر من ذلك لاقتراحه بقبول من جانب الموعود له ، كما أنه لا يعتبر في نفس الوقت بيعاً نهائياً بل يبقى دون ذلك لان كلا من الإيجاب والقبول فيه لم ينصب على البيع ذاته بل على مجرد الوعد به ، كما ان الالتزام فيه قاصر على جانب الواعد وهو التزام بعمل وينصب على إبرام عقد البيع الموعود به .

(الطعن ٣٦٣ لسنة ٥١ق - جلسة ١٢/٦/١٩٨٤ ص ٣٥ من ١٦٣٧)

بيع ملك الغير:

بطلان بيع ملك الغير بطلان نسبي مقرر لمصلحة المشتري - له وحده ان يطلب ابطال العقد .

بطلان بيع ملك الغير مقرر لمصلحة المشتري ومن ثم فيكون له دون غيره ان يطلب ابطال العقد ، وما لم يثبت ان البائع غير مالك ويطلب البطلان صاحب الحق فيه ، فان عقد البيع يبقى قائما منتجا لآثاره بحيث يكون للمشتري ان يطالب بائع بتنفيذ التزاماته وبعد هذا منه اجازة للعقد .

(الطعن ٢٤٣ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٤/٣/١٩٦٣ س ١٤ ص ٢٩٨)

بيع ملك الغير - للمشتري طلب ايصال البيع - جواز طلبه فسخ العقد لاخلال البائع بالتزامه بنقل الملكية .

لكن أجازت المادة ٤٤٦ من القانون المدني للمشتري في حالة بيع ملك الغير ان يطلب ابطال هذا البيع الا انها لم تمنعه من المطالبة بفسخ العقد على أساس ان البائع قد أخل بالتزامه بنقل الملكية .

(الطعن ٢٥٦ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١١/١/١٩٧٧ س ٢٨ ص ٢١١)

بيع ملك الغير - طلب المالك بطلان العقد لهذا السبب - التكليف الصحيح للدعوى هو طلب عدم سريان العقد في حقه م ٤٦٦ مدني - لا يعد هذا الطلب طلبا جديدا في الاستئناف .

م ٤١٨

تنص المادة ٤٦٦ من القانون المدني فى فقرتها الأولى على أنه اذا باع شخص شيئا معنا بالذات وهو لا يملكه جاز للمشتري ان يطلب ابطال العقد كما تقضى الفقرة الثانية بعدم سريان هذا البيع فى حق المالك للعين المبيعة ، واذا كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة أول درجة طالبا الحكم بابطال عقد البيع الصادر من المظعون عليه الأول الى المظعون عليهما الثانى والثالث استنادا الى ان الأتيان المبيعة ملك الطاعن دون البائع وتمسك الطاعن فى صحيفة دعواه بنص المادة المذكورة بفقرتها ، فان التكييف القانونى السليم للدعوى هو أنها اقيمت بطلب الحكم بعدم سريان العقد محل النزاع فى حق الطاعن، واذا كيف الحكم المظعون فيه الدعوى بأنها دعوى ابطال عقد البيع وذهب الى أن طلب عدم سريان البيع بالنسبة للطاعن هو طلب جديد لا يقبل فى الاستئناف لعدم تقديمه الى محكمة الدرجة الأولى فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الظمن ١٢٠ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٠/١١/١٩٧٧ س ٢٨ ص ١٦٥٩)

بيع - بيع الوارث الظاهر ، بيع للملك الغير - عدم سريانه فى حق الوارث الحقيقى .

تنص المادة ٤٦٦ من القانون المدني فى فقرتها الأولى على أنه : اذا باع شخص شيئا معنا بالذات لا يملكه جاز للمشتري ان يطلب ابطال العقد، وبفقرتها الثانية على انه وفى كل حال لايسرى هذا البيع فى حق المالك للعين ولو أجاز المشتري العقد . وإذ كان بيع الوارث الظاهر هو بيع ملك الغير وكانت عبارة النص واضحة فى عدم سريان بيع ملك الغير فى حق المالك ،

فانه لا يجوز الخروج عن صريح النص بدعوى استقرار المعاملات يؤكد هذا النظر ان القانون عندما أراد حماية الأوضاع الظاهرة وضع لها نصوصا استثنائية يقتصر تطبيقها على الحالات التي وردت فيها فقد نص القانون المدني في المادة ٢٤٤ على أنه « اذا أبرم عقد صوري فللدائن المتعاقدين وللخلف الخاص ، متى كانوا حسنى النية ان يتمسكوا بالعقد الصوري كما أن لهم ان يتمسكوا بالعقد المستتر ويشتوا بجميع الوسائل صورية العقد الذى أضرب بهم ، واذا تعارضت مصالح ذوى الشأن فتمسك بعضهم بالعقد الظاهر وتمسك آخرون بالعقد المستتر ، وكانت الأفضلية للأولين ، وبالمادة ٣٣٣ على أنه « اذا كان الوفاء لشخص غير الدائن أو نائبه ، فلا تبرأ دمة المدين الا اذا أقر الدائن هذا الوفاء أو عادت عليه منفعة منه وبقدر هذه المنفعة ، أو تم الوفاء بحسن نية لشخص كان الدين فى حيازته ، وفى المادة ١٠٣٤ على أنه « يبقى قائما لمصلحة الدائن المرتهن الرهن الصادر من المالك الذى تقرر ابطال سند ملكيته أو فسخه أو الغاؤه أو زواله لأى سبب آخر ، اذا كان هذا الدائن حسن النية فى الوقت الذى أبرم فيه العقد» اذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ان بيع الوارث الظاهر صحيح نافذ فى حق الوارث الحقيقى، فانه يكون قد خالف القانون.

(الطعن ٤٠١ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٩/٣/٢٩ ص ٣٠ ص ٩٨٠)

رهن ملك الغير أو رهن المشتري بعقد عرفى للعقار المبيع -
قابل للإبطال لمصلحة الدائن المرتهن - اجازة الدائن للرهن أثره -
اعتبار الرهن صحيحا من وقت تملك المدين الراهن للمال
المرهون.

متى كان الواضح من مدونات الحكم المطعون فيه أن المطعون عليه الأول أقام دعواه للحكم بصحة عقد الرهن الحيازي الصادر له من الطاعنين عن المنزل المبين بصحيفة الدعوى والذي اشترى الطاعنان أرضه من المطعون ضده الثاني بعقد غير مسجل وأقاما عليها مبانى المنزل ، وإذ كانت المادة ١٠٣٣ / ١ من القانون المدني والتي أحالت إليها المادة ١٠٩٨ تنص على أنه : إذا كان الراهن غير مالك للعقار المرهون فإن عقد الرهن يصبح صحيحا إذا أقره المالك الحقيقي بورقة رسمية وإذا لم يصدر هذا الاقرار فإن حق الرهن لا يترتب على العقار الا من الوقت الذى يصبح فيه هذا العقار مملوكا للراهن ، وكان هذا النص لا يمنع رهن ملك الغير أو رهن المشتري بعقد عرفي لما اشتراه قبل ان يشهر عقد شرائه ، ولكن هذا الرهن يكون قابلا للإبطال لمصلحة الدائن المرتهن لا لمصلحة الراهن له ، إذ كان ذلك فإن عدم شهر الطاعنين لعقد شراء أرض المنزل المرهون لا يحول دون الحكم للدائن المطعون عليه الأول ، بصحة عقد الرهن الحيازي الصادر له .

(الطعن ٦٨ لسنة ٤٤ق - جلسة ١٠/٥/١٩٧٩ م ٣٠ ص ٣١٢)

الحكم بالشفعة يكون . مناطه . الا يقوم مانع من موانعها أو يتخلف شرط من شروطها أو يتحقق سبب من أسباب سقوطها .
بيع الشفيع العقار المشفوع به قبل صدور الحكم النهائي بثبوت حقه فى الشفعة ، وبيع ملك الغير اذا لم يستعمل المشتري حقه فى ابطاله وآلت ملكية المبيع للبائع من أسباب سقوط الحق فى الشفعة .

(الطعن ١٢١٨ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٨/٤/١٩٨٧ م ٣٨ ص ٦٣١)

٤١٨م

بيع ملك الغير سبب صحيح للملك بالتقادم الخمسى .
شرطه . وجوب ان يكون مسجلا . ابطال سند المالك أو بطلانه أو
انعدامه لا أثر له . علة ذلك . سوء النية المانع من اكتساب الملك
بالتقادم الخمسى . مناطه . ثبوت علم المتصرف اليه وقت تلقى الحق
بعدم ملكية المتصرف لما تصرف فيه أو قيام أدنى شك لديه فى
ذلك . تقدير توافره . من سلطة قاضى الموضوع .

(الطعون ٣٠٤ و ٦٥٣ و ٩٧٢ سنة ٥٥ ق- جلسة ٢٦/٤/١٩٨٨
ص ٣٩٢)

بيع ملك الغير . ينقلب صحيحا فى حق المشتري اذا آلت
ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد .

(الطعن ١١٧٣ لسنة ٥٤ ق- جلسة ٨/٥/١٩٨٨ ص ٣٩١)

بيع ملك الغير للمشتري وحده طلب ابطاله . عدم طلبه
ذلك . بقاء عقد البيع منتجا لآثاره بين طرفيه ومنها التزام البائع
بعدم التعرض لتملك البائع للمبيع بالميراث . عدم أحقيته فى طلب
اثبات ملكيته له قبل المشتري . علة ذلك . المادتان ٤٦٦ ، ٤٦٧
مدنى .

(الطعن ١٩٢٠ لسنة ٥٥ ق- جلسة ١٦/٦/١٩٨٨ ص ٣٩١)

بطلان بيع ملك الغير . مقرر لمصلحة المشتري له دون غيره
طلب ابطال العقد . بقاء العقد منتجا لآثاره ما لم يثبت ان البائع
غير مالك ويطلب البطلان صاحب الحق فيه . للمشتري عندئذ
مطالبة البائع بتنفيذ التزاماته .

(الطعن ٢٦١ لسنة ٥٥ ق- جلسة ٢٨/١٢/١٩٨٨ ص ٣٩١)

٤١٨ م

بيع ملك الغير . اقرار المالك به . أثره . سريان العقد في حقه وانقلابه صحيحاً . م ٤٦٧ / ١ مدني .

(الطعن ٢٣٢٧ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٦ / ٣ / ١٩٨٩ س ٤٠ ص ٧٩٨)

محكمة الموضوع . عدم تقييدها بتكليف المدعي لدعواه تكيفاً خاطئاً التزامها باعطاء الدعوى وصفها الحق وتكيفها القانوني الصحيح . طالب الطاعنة الحكم ببطالان بيع الغير على سند من انهم لا يملكون القدر المبيع . التكليف الصحيح للدعوى . هو طلب الحكم بعدم سريان العقد في حقها .

(الطعن ٢٧٥٦ لسنة ٥٨ ق — جلسة ٢٤ / ١٢ / ١٩٩٢)

بيع ملك الغير . قابليته للإبطال لمصلحة المشتري . إقرار المالك به صراحة أو ضمناً . أثره . إنقلابه صحيحاً . إقرار الطاعنة المالكة في صحيفة الاستئناف بصحة التصرف . إلتفات الحكم عن دلالة هذا الإقرار وعدم إعمال أثره على العقد . خطأ في تطبيق القانون .

المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن النص في الفقرة الأولى من المادة ٤٦٧ من القانون المدني يدل على أن بيع ملك الغير تصرف قابل للإبطال لمصلحة المشتري ، فإذا أقره المالك صراحة أو ضمناً انقلب صحيحاً ، لما كان ذلك وكان الشايت من الأوراق أن الطاعنة الثانية المالكة للسيارة موضوع النزاع قد أفصحت في صحيفة استئنافها بأنها تقر بصحة التصرف وأن المتصرفين مالكان للسيارة محل العقد وهو ما يعد إقراراً منها بالبيع الصادر منها إلى المظعون ضده الأخير فينقلب صحيحاً في حق الأخير وإذا

م ٤١٨

التفت الحكم المطعون فيه عن دلالة هذا الإقرار ، ولم يعمل أثره على العقد فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن ٥٢٥٧ لسنة ٦٢ ق جلسة ٢٨ / ١٢ / ١٩٩٣ م ٤٤ ص ٥٦٨)

وحيث ان هذا النعي في محله ، ذلك ان مفاد نص المادتين ٤٦٦ ٤٦٧ من القانون المدني انه يشترط في بيع ملك الغير الذي يحق للمشتري طلب ابطاله ان يكون المبيع معيناً بذاته ، وان يكون غير مملوك للبائع أو للمشتري ملكية باتة وحيث البيع يستوى في ذلك ان يكون منقولاً أو عقاراً ، وان اجازة المشتري لهذا البيع أو تمسكه به صراحة أو ضمناً تزيل قابليته للابطال وتجعله صحيحاً فيما بين عاقديه ، كما يسقط حق المشتري في طلب ابطاله اقرار المالك الحقيقي للبيع صراحة أو ضمناً - قبل طلب المشتري ابطاله - اذ يترتب على اقراره له تطلب العقبة التي كانت تحول دون نقل الملكية أو الحق البيع الى المشتري بموافقة المالك على ذلك ، أيضاً فان البيع ينقلب صحيحاً اذا آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد ، وانه ما لم يثبت ان البائع غير مالك يبقى العقد قائماً منتجاً لآثاره فيبقى البائع ملتزماً بموجبه بتسليم المبيع ونقل الملكية الى المشتري كما يبقى المشتري ملتزماً بأداء الثمن الى غير ذلك من الالتزامات التي تترتب بينهما على التقابل بمجرد حصول البيع .

(الطعن ١٣٠٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٨ / ١ / ١٩٩٥)

الحكم الصادر ضد البائع باعتباره غير مالك للعين البيعة . حجة على المشتري الذي لم يكن قد سجل عقد شرائه

٤١٨م

عند صدوره . أساس ذلك . اعتبار المشتري ممثلاً في شخص
البائع له في تلك الدعوى .

من المقرر أن الحكم الذى يصدر ضد البائع باعتباره غير
مالك للمعين المبيعة يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة -
حجة على المشتري الذى لم يكن قد سجل عقد شرائه عند
صدوره على أساس أن المشتري يعتبر ممثلاً في شخص البائع له في
تلك الدعوى .

(الطعن ٤٩٨ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٥/٢/٩ ص ٤٦ ص ٣٧٥)

بيع ملك الغير . لا ينقل الملكية للمشتري . للأخير دون
غيره طلب إبطال هذا البيع ولو لم يتعرض له المالك الحقيقى
بالفعل . ١/٤٦٦م . مدنى . صحة العقد فى حق المشتري بإقرار
المالك الحقيقى له أو بأيلولة ملكية المبيع للبائع بعد العقد .
٤٦٧م . مدنى . مؤداه . صيرورة انتقال ملكية المبيع إلى البائع
ممكناً . طلب المشتري إبطال البيع فى هذه الحالة . تعارضه مع
مبدأ تحريم التعسف فى استعمال حق الإبطال .

لما كان عقد البيع يرتب فى ذمة البائع التزاماً بنقل ملكية
المبيع إلى المشتري وكان بيع ملك الغير لا يؤدى لذلك لأن فاقد
الشيء لا يعطيه فقد أجاز المشرع فى المادة ١/٤٦٦ من القانون
المدنى للمشتري دون غيره طلب إبطال هذا البيع من غير أن
ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقى فعلاً برفع دعوى الضمان
على البائع إلا أن هذا الحق للمشتري لا ينهض له ما يبرره إذا ما
أقر المالك الحقيقى البيع حيث يرتب عليه نقل الملكية منه إلى

م ٤١٨

المشتري وكذلك فى حالة صيرورة البائع مالكا للمبيع بعد العقد وهو ما قنتته المادة ٤٦٧ من القانون المدنى بفقرتها إذ فى هاتين الحالتين زال العائق الذى كان يحول دون نقل الملكية إلى المشتري بهذا البيع ، مما يبنى عليه كذلك أنه إذا أصبح انتقال الملكية إلى البائع ممكنا فإن إبطال البيع فى هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضى بتحريم التعسف فى إستعمال حق الإبطال إذ لم يعد للمشتري مصلحة بعد ذلك فى التمسك بالإبطال .

(الطعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ فى جلسة ١٨/٤/١٩٩٦ م ٤٧ ص ٦٧٤)

حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم لسنة ١٩٩٢ مدنى كلى المنيا على الطاعن بطلب الحكم بفسخ عقد بيع السيارة المؤرخ ٢٣/٤/١٩٩٢ وإلزامه برد الثمن المدفوع ومقداره أربعة عشر ألف جنيه وقال شرحا لذلك انه بموجب عقد البيع سالف الذكر اشترى من الطاعن السيارة رقم ملاكى جيزه لقاء الثمن المذكور وإذ تخلف البائع عن تقديم رخصة السيارة حتى يتمكن من نقل الملكية اليه فقد أقام الدعوى . قضت المحكمة للمطعون ضده بالطلبات استأنف الطاعن هذا الحكم بالإستئناف رقم ٦٥٠ لسنة ٢٩ ق بنى سويف مأمورية المنيا وتاريخ ١٩٩٥/٦/٧ قضت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون والفساد فى الإستدلال وفى بيان ذلك يقول ان الثابت من الأوراق ومن المحضر الإدارى رقم ١٥٧٧ لسنة ١٩٩٢ إدارى أبوقرقاص أن الطاعن هو الحائز للسيارة المبيعة وأنه قام بتسليمها مع رخصة تسييرها الى المطعون ضده وقت تحرير العقد وأن الأخير قام ببيعها الى من تدعى التى تسلمت منه السيارة ورخصة التسيير وإذ أنكر الحكم المطعون فيه على الطاعن ملكيته للسيارة أو تسليمه رخصة تسييرها ولم يعول على ما جاء بالمحضر الإدارى على سند من أنه حرر بعد صدور الحكم الابتدائى والتفت عن دلالة فى الإثبات ورتب على ذلك قضاءه بفسخ عقد البيع فإنه يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد . ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان بطلان بيع ملك الغير مقرر لمصلحة المشتري وحده فلا يكون لغيره أن يطلب ابطاله وطالما لم يطلب البطلان صاحب الحق فيه فإن عقد البيع يبقى قائما منتجا لآثاره بين طرفيه بل ينقلب العقد صحيحا فى حق المشتري إذ آلت ملكية المبيع الى البائع بعد صدور العقد ومن ثم فإن مقتضى تمسك المشتري بقيام العقد فى بيع ملك الغير ان يظل العقد صحيحا منتجا لآثاره القانونية بين المتعاقدين . وان الدفاع الجوهرى الذى تلتزم محكمة الموضوع بتحصيله وتحقيقه والرد عليه هو الدفاع الذى يقدمه الخصم مؤيدا بدليله أو يطلب تمكينه من التدليل عليه وإثباته ويكون من شأنه لو صح تغيير وجه الرأى فى الدعوى . وانه متى قدم الخصم الى محكمة الموضوع مستندات تمسك بدلائلها

فالتفت الحكم عن التحدث عنها كلها أو بعضها مع ما قد يكون لها من دلالة مؤثره فإنه يكون مشوبا بالقصور . لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه أوفى بالتزامه بتسليم السيارة ورخصة تسييرها بدلالة توالى البيع عليها الى أن تم نقل ملكيتها الى أخرى وقدم تأييدا لذلك الغضير رقم ١٥٧٧ لسنة ١٩٩٢ إدارى أبو قرقاص ، وكان الحكم المطعون فيه أقام قضاءه بتأييد حكم محكمة أول درجة القاضى بفسخ عقد بيع السيارة وأسس قضاءه على أن حيازة الطاعن للسيارة كانت عرضيه وأنه غير مالك للسيارة وأنه غير مالك للسيارة وخلص الى أن تنفيذ العقد بالنسبة له يضحى مستحيلا ورتب على ذلك قضاءه بالفسخ ورد الثمن وأورد بأنه لا ينال من ذلك ماورد بالغضير الإدارى رقم ٥٠٧٧ لسنة ١٩٩٢ لأنه حرر بعد صدور الحكم وكان هذا الذى أورده الحكم لايواجه دفاع الطاعن ولا يصلح ردا عليه ذلك أن بيع ملك الغير صحيح ونافذ بين طرفيه طالما لم يتمسك المشتري - المطعون ضده - بطلانه - بل أن طلب فسخ العقد هو إقرار بصحته لأن الفسخ لا يرد إلا على العقود الصحيحة ، كما أن تحرير الغضير الإدارى بعد صدور الحكم الابتدائى لا ينفى دلالته فى الإثبات وإذ تجبى الحكم عن مناقشة ما جاء بالغضير الإدارى - رغم تمسك الطاعن بدلالته - والتى لو صح لتغير وجه الرأى فى الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون معيبا بما يوجب نقضه دون حاجه لبحث باقى الأسباب . على أن يكون مع النقض الإحالة .

(الطعن ٩٠٥٦ لسنة ٦٥ق - جلسة ١١/١٢/١٩٩٦)

بيع ملك الغير . لا ينقل الملكية للمشتري . للأخير
دون غيره طلب ابطال هذا البيع ولو لم يتعرض له المالك
الحقيقى بالفعل . م ١ / ٤٦٦ مدنى . صحة العقد فى حق
المشتري بإقرار المالك الحقيقى له أو بأيلولة ملكية المبيع للبائع
بعد العقد . م ٤٦٧ مدنى . مؤداه . صيرورة إنتقال ملكية
المبيع الى البائع ممكنا . طلب المشتري إبطال البيع فى هذه
الحالة تعارضه مع مبدأ تحريم التعسف فى إستعمال حق
الإبطال .

طلب المشتري إبطال عقد بيع أرض النزاع لعدم إنتقال
ملكيتها للبائع وثبوت أن الأخير قضى له بالتصديق على
الصلح فى دعواه بصحة ونفاذ عقد شرائه لتلك الأرض
وصيرورة إنتقال ملكية الأرض اليه بذلك ممكنا . إنعدام
مصلحة المشتري فى التمسك بإبطال العقد وتعارضه مع مبدأ
عدم التعسف فى إستعمال الحق .

لما كان عقد البيع يرتب فى ذمة البائع التزاما بنقل ملكية
المبيع الى المشتري وكان بيع ملك الغير لا يؤدى لذلك لأن فاقد
الشيء لا يعطيه فقد أجاز المشرع فى المادة ١ / ٤٦٦ من القانون
المدنى للمشتري دون غيره طلب ابطال هذا البيع من غير أن
ينتظر حتى يتعرض له المالك الحقيقى فعلا برفع دعوى الضمان
على البائع الا أن هذا الحق للمشتري لا ينهض له ما يبرره إذا ما
أقر المالك الحقيقى البيع حيث يترتب عليه نقل الملكية منه الى
المشتري وكذلك فى حالة صيرورة البائع مالكا للمبيع بعد العقد

وهو ماقتنته المادة ٤٦٧ من القانون المدني بفقرتها إذ في هاتين الحالتين زال العائق الذى كان يحول دون نقل الملكية الى المشتري بهذا البيع ، مما يبنى عليه كذلك انه إذا أصبح إنتقال الملكية الى البائع ممكنا فإن ابطال البيع فى هذه الحالة يتعارض مع المبدأ القاضى بتحريم التعسف فى إستعمال حق الإبطال إذ لم يعد للمشتري مصلحة بعد ذلك فى التمسك بالإبطال .

إذ كان الثابت من الأوراق ان الطاعن البائع وإن كانت ملكية البيع لم تنتقل اليه الا انه كان قد أقام ضد البائع له الدعوى رقم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر اليه وقضى فيها بإلحاق عقد الصلح المبرم بين الطاعن والبائع له بحضور الجلسة وإثبات محتواه فيه وجعله فى قوة السند التنفيذي فإن إنتقال الملكية اليه قد بات ممكنا وذلك حسبه فى إثبات زوال المانع من تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع الى المطعون ضدهما وبالتالي لم تعد لهما مصلحة فى التمسك بإبطال عقد البيع الصادر إليهما من الطاعن لمنافاة ذلك لما يوجه حسن النية فى المعاملات ولتعارضه مع مبدأ عدم التعسف فى إستعمال الحق .

(الطعن ٣٥٥٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٨/٤/١٩٩٦ ص ٤٧ ص ٦٧٤)

للمشتري - وخلفه العام من بعده - طلب إبطال عقد البيع إذا تبين أن البائع لا يملك المبيع . سقوط الدعوى بهذا الطلب بانقضاء ثلاث سنوات من وقت العلم بعدم ملكية البائع للمبيع . المادتان . ١/١٤٠ ، ١/٤٦٦ مدنى .

الفقرة الأولى من المادة ٤٦٦ من القانون المدني تنص على أن « إذا باع شخص شيئاً معيناً بالذات وهو لا يملكه ، جاز للمشتري أن يطلب إبطال البيع » وتنص الفقرة الأولى من المادة ١٤٠ من القانون ذاته على أن « يسقط الحق في إبطال العقد إذا لم يتمسك به صاحبه خلال ثلاث سنوات » ، مما مؤداه أن للمشتري - وخلفه العام من بعده - طلب إبطال عقد البيع إذا تبين أن البائع له لا يملك المبيع وتسقط الدعوى بهذا الطلب بإنقضاء ثلاث سنوات من وقت علم المشتري أو خلفه بأن البائع لا يملك المبيع .

(الطعن رقم ٢٣٨٣ لسنة ٦٧ ق جلسة ١٩٩٩/٦/٨ لم ينشر بعد)

البيع الصادر في فترة المنع من التصرف:

بطلان تصرف الشخص في أمواله بعد صدور الأمر بمنعه من ذلك . طبيعته . بطلان قرره القانون لصالح المدعى العام الإشتراكي . مؤدى ذلك . للأخير وحده حق إبطال هذا التصرف .

بيع الطاعن الحانوتين محل النزاع الى المطعمون ضدهم بعد صدور الأمر بمنعه من التصرف . عدم طلب المدعى العام الإشتراكي بطلان هذا التصرف ورفض محكمة القيم فرض الحراسة على أموال الطاعن . أثره . عدم قبول تمسك الأخير ببطلان البيع لصدوره منه في فترة المنع من التصرف .

إن كان نص المادة ٢١ من القانون ١٩٧١/٣٤ قد رتب البطلان للتصرف الذي يجريه الشخص في أمواله بعد صدور الأمر

م ٤١٨

يمنعه من التصرف فيها الا أن هذا البطلان إنما قرره القانون لصالح المدعى العام الإشتراكي ويكون له وحده حق إبطاله وإدخال المال محل التصرف في مركزه المالى الذى يقدمه فى دعوى الحراسة التى يقوم بدور الإدعاء فيها باسم الشعب ونياية عنه .

إذ كان الثابت من الأوراق أن الطاعن وأن تصرف ببيع الدكانين محل النزاع الى المطعون ضدهم بعد صدور الأمر بالنع من التصرف ولم يطلب المدعى العام الإشتراكي بطلانه وإنتهت محكمة القيم فى حكمها الصادر بتاريخ ١٥/٩/١٩٨٤ فى الدعوى رقم ١٤/١٦ ق حراسات برفض دعوى طلب فرض الحراسة على أموال الطاعن تأسيسا على أنه لم يخالف قوانين الإسكان منذ فجر إقامة المبنى وما تلاه من تصرفات ومنها بيعه الدكانين محل النزاع للمطعون ضدهم الذى أجراه بعد صدور قرار النع من التصرف وقبل المدعى العام الإشتراكي هذا الحكم ولم يظعن فيه فإن تمسك الطاعن ببطلان عقد البيع محل النزاع لصدوره منه خلال فترة النع من التصرف يكون غير مقبول.

(الطعن ١٨٦٣ لسنة ٥٧ ق جلسة ٢٢/٦/١٩٩٥ من ٤٦ ص ٩٠٢)

(١) يجب ان يكون المشتري عالماً بالمبيع علماً كافياً
ويعتبر العلم كافياً اذا اشتمل العقد على بيان المبيع
وأوصافه الاساسية بياناً يمكن من تعرفه .

(٢) واذا ذكر في عقد البيع ان المشتري عالم
بالمبيع. سقط حقه في طلب ابطال البيع بدعوى عدم علمه
به الا اذا أثبت تدليس البائع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤٠٨ لیبی و ٣٨٧ سوری و ٥١٤ عراقی و ٣٥٧
سودانی و ٥٧٧ تونسى و ٣٧٣ لبنانى و ١ / ٤٥٦ ، ٢ ، ٣
كويتى و ٤٩٠ ، ٤٩١ من قانون المعاملات المدنية لدولة
الإمارات العربية المتحدة و ٤٦٦ اردنى .

المكثرة الايضاحية:

فأصبح يغنى عن الرؤية أما تعيين الشئ تعييناً كافياً
وأما اقرار البائع فى العقد انه عالم بالمبيع هذا كله ما لم يكن
هناك تدليس من البائع .

اختلاف العلم بالمبيع عن تعيينه :

إذا كانت محكمة الموضوع قد استخلصت ان المشتري لم يكن يجهل مساحة المنزل الذى اشتراه ، وانه عاينه بنفسه وتحقق من أوصافه ، وكان هذا الاستخلاص سليما مبنيا على ما أوردته فى حكمها من وقائع الدعوى وظروفها وملابساتها ، فلا يجوز بعد ذلك اثاره هذا الأمر أمام محكمة النقض لتعلقه بموضوع الدعوى .

(نقض ٢٤ / ١٠ / ١٩٤٠ مجموعة القواعد القانونية ي ٢٥ عام ١٩٤٤)

متى كان الحكم قد حصل تحصيلاً سائفاً ان البيع محل الدعوى لم ينعقد لعدم الاتفاق على العين المبيعة وأن كل ما حصل ان هو الا مجرد أعمال تحضيرية لم تنته باتفاق ملزم للطرفين ، وبناء على ذلك رفض دعوى صحة التعاقد على هذا البيع فلا يقبل النعى عليه بأنه أخطأ فى تطبيق القانون على واقعة الدعوى .

(نقض ١٩ / ١ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عام ١٩٤٥)

متى استخلص الحكم نية المتعاقدين وما انعقد اتفاقهما عليه بما يتفق مع ما توحى به عبارات عقد البيع الابتدائى وتأييده صيغة عقد البيع النهائى من أن البيع كان شاملاً للأرض المبيعة وما عليها من مبان اذ وصف المبيع فى العقد المذكور بأنه عبارة عن مخزن وصيدلية ودكاكين ومقهى ولو كائناً فان ذلك يكون

٤١٩م

استخلاصا سائفا مما يدخل فى سلطة المحكمة الموضوعية .
ولا محل للنعى على الحكم بأنه أخطأ فى تفسير العقد الابتدائى
بمقولة ان البيع لم يشمل تلك البانى وأنه يحق للبائع المطالبة
بشمن أنقاضها .

(نقض جلسة ١٩٥٨/١/٩ س ٩ مج فنى مدنى ص ٦٢)

متى كان الخصم قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأنه تعاقدا
مع مصلحة السكك الحديدية على شراء الفحم الرجوع المتخلف
من استعمال الفحم الانجليزى وأن المصلحة انما استعملت
الأخشاب والكسب وأن المتخلف عنهما يكون ترابا لافحما رجوعا
فاختلف بذلك محل التعاقد وطلب احالة الدعوى الى التحقيق
لإثبات هذا الدفاع الجوهرى الذى قد يتغير به وجه الرأى فى
الدعوى فلم يعرض الحكم لهذا الدفاع فانه يكون مشوبا بالقصور .

(نقض جلسة ١٩٥٨/٣/٢٠ س ٩ مج فنى مدنى ص ٢٢٣)

الدعوى إلى التحقيق لإثبات هذا الدفاع الجوهرى الذى قد
يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فلم يعرض الحكم لهذا الدفاع
فإنه يكون مشوبا بالقصور .

(نقض جلسة ١٩٥٨/٣/٢٠ س ٩ مج فنى مدنى ص ٢٢٣)

الغلط في البيع:

ان مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدني هو حالة حصول غلط في البيع . أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور ، ومن ثم فلا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى ان يكون المشتري قد أقر عند تسلمه البيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

(نقض جلسة ١٤/٦/١٩٦٢ س ١٣ مج فنى مدنى ص ٨٠٨)

محل الالتزام يكفى أن يكون قابلاً للتعين . وجوب أن يتضمن عقد البيع ما يسمح بتمييز البيع عن سواه ويتمتع إختلاطه بغيره . المادتان ١٣٣ ٤١٩ من القانون المدني . صحة البيع . ليس من شروطه تطابق المشتري الظاهر مع المشتري المستتر أو أن يكشف عن أنه لم يكن وسيط أو اسم مستعار .

مفاد نص المادتين ١٣٣ ، ٤١٩ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أنه لا يشترط لصحة العقود أن يكون محل الالتزام معيناً بل يكفى أن يكون قابلاً للتعين ، وأن يتضمن عقد البيع ما يسمح بتمييز البيع عن سواه ويتمتع إختلاطه بغيره لو تنازع طرفا البيع حول تحديد البيع ، كما لا يشترط لصحة البيع أن يتطابق المشتري الظاهر مع المشتري المستتر ولا أن يكشف المشتري الظاهر عن أنه لم يكن غير وسيط أو أسم مستعار .

(الطعن ٢١٧٦ لسنة ٥٩ق - جلسة ١١/١/١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٢٩)

(١) اذا كان البيع « بالعينة » وجب ان يكون المبيع مطابقا لها .

(٢) واذا تلفت « العينة » أو هلكت في يد أحد المتعاقدين ولو دون خطأ ، كان على المتعاقد بائعا أو مشتريا ان يثبت ان الشئ مطابق للعينة أو غير مطابق .
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٠٩ لیبی و ٥١٨ عراقی و ٣٨٨ سورى و ٣٥٨ سودانى و ٤٤٤ لبنانى و ٤٥٧ كويتى و ٤٩٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٢١ ، ٤٧٠ اردنى .

المنكرة الايضاحية :

ان كان النموذج تلف أو هلك فان كان ذلك وهو في يد المشتري كما هو الغالب وادعى هذا ان المبيع غير مطابق له فعليه هو أن يثبت ذلك سواء أكان التلف أو الهلاك بخطأ منه أم بقوة قاهرة ويكون الاثبات بجميع الطرق بما فى ذلك البينة ، وان كان النموذج فى يد البائع وتلف أو هلك ولو بغير خطأ منه وادعى المشتري ان المبيع غير مطابق له فعلى البائع ان يثبت المطابقة .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بالشرح والتفصيل احكام البيع بالعينة .
وفى واقع الامر فإن البيع بالعينة قد يتخذ نموذجا فى الحياة العملية .

المقصود بالبيع بالعينة :

هو البيع الذى يحدد فيه الاطراف نموذجا معيناً يمثل وحدة من المبيع الواجب التسليم فبدلاً من الاشتراط ان يكون المبيع من صنف معين وجودة معينة فإن ذلك قد يشير خلافاً بينهما حول مدى اتفاق المبيع مع المواصفات فبدلاً من ذلك يتفقان على نموذج معين يمثل البضاعة الواجبة التسليم لهذه العينة التى حددت فى العقد (١) .

والعينة التى يعرضها البائع على المشتري او العكس ، تظل فى يد احد المتعاقدين وهو غالباً المشتري ، حتى يمكن مطابقتها بعد ذلك على الشيء المبيع عند التسليم فالمبيع ينبغي ان يكون مطابقاً للعينة . وللمشتري ان يرفض تسلّم المبيع اذا لم يجده مطابقاً للعينة ولو كان أفضل منها نوعاً او أكثر قيمة ، فالوفاء يكون بالشيء الذى التزم به المدين اصلاً ولا يجبر العاقد على قبول شيء غيره ولو كان أفضل منه . (٢)

فإذا كان المبيع مطابقاً للعينة فلا يجوز للمشتري ان يرفضه حتى لو وجده غير ملائم لحاجته والجزاء على عدم مطابقة البيع

(١) راجع الدكتور/ حسام الدين الأهواى - للرجع السابق ص ٥٢ .

(٢) راجع الدكتور/ سمير تباغر - للرجع السابق ص ٧٦ وما بعدها .

م ٤٢٠

للعينة هو اما التنفيذ العيني او الفسخ او انقاص الثمن وذلك طبقا للقواعد العامة . فيجوز للمشتري ان يطلب التنفيذ العيني ، اى تسليم شئ مطابق للعينة ، ويجوز له ان يحصل على هذا الشئ بنفسه من الاسواق بعد استئذان القضاء او قبل استئذانه فى حالة الاستعجال ، (م ٢٠٥ مدنى) .

فإذا ادعى المشتري أن المبيع غير مطابق للعينة وكانت العينة قائمة لم تهلك أو لم ت تلف فعلى البائع أن يثبت أن المبيع مطابق لها لأنه فى العقود التبادلية يجب على كل طرف أن يثبت أنه قام بتنفيذ التزامه ويستعان بأهل الخبرة فى تقدير مطابقة المبيع للعينة . (١)

وإذا هلكت العينة أو تلفت وكان ذلك وهى فى يد المشتري وادعى المشتري أن المبيع غير مطابق لها فعليه أن يثبت ذلك بكافة الطرق ومنها البينة .

أما إذا كانت العينة فى يد البائع وهلكت أو تلفت بغير خطأ منه وادعى المشتري ان المبيع غير مطابق لها كان على البائع ان يثبت هذه المطابقة .

وتقدير ما إذا كانت ارادة المتعاقدين قد اتجهت الى التعاقد على البيع على أساس عينة يتفق عليها هى من مسائل الواقع المتروك لقاضى الموضوع .

أحكام القضاء :

التعاقد بالعينة لا يؤثر فى صحة انعقاده عدم توقيع المتترم على العينة وان جاز ان يكون ذلك مثار خلاف عند تنفيذ العقد . ولا رقابة لمحكمة النقض على محكمة الموضوع فيما تقررده من أن العقد قد تم على عينة معينة وان العاقد قد عاينها .

(طعن ٢٥ لسنة ١٦ ق جلسة ١٥ / ٥ / ١٩٤٧ مجموعة ٢٥ عام ٣٤٦)

(١) راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٥٥ .

م ٤٢٠

البائع لا تبرأ ذمته الا اذا قدم بضاعة تطابق العينة التى جرى التعاقد عليها فمن الخطأ القول بأنه اذا امتنع على البائع ان يحصل على بضاعة من العينة المتعاقد عليها كان عليه ان يورد ما يستطيع الحصول عليه ، فان كان دون العينة جودة أو نقاوة التزم بفرق الثمن لمصلحة المشتري .

(الطعن ٩٦ لسنة ١٧ق- جلسة ٩/١٢/١٩٤٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٤٦)

ان تفهم نية العاقدين لمعرفة ان كانت قد اتجهت الى البيع بالعينة أم الى البيع بحسب المواصفات الواردة فى التعهد هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه فيها على استخلاص سليم .

(الطعن ١٦٦ لسنة ٢٠ق- جلسة ١٦/١٠/١٩٥٢ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٤٦)

تنص المادة ٤٢٠ من التقنين المدنى على أنه : اذا كان البيع بالعينة وجب ان يكون مطابقا لها . ومؤدى ذلك ان يقع على عاتق البائع الالتزام بتسليم شئ مطابق للعينة المتفق عليها ، فاذا لم يف بهذا الالتزام لم يكن له أن يطالب المشتري بأداء المقابل وهو الثمن .

(نقض جلسة ١٥/١٠/١٩٥٩ س ١٠ مح فنى مدنى ص ٥٦٧)

تنص المادة ٣٤ من القرار الوزارى رقم ٨١ لسنة ١٩٤٢ الخاص بتنظيم التعامل بالجملة فى سوق البصل بالاسكندرية على

م ٤٢٠

أنه ، تحصل المزايدة في كل رسالة بالمكان الذي توجد فيه على أساس العينات التي تستخرج طبقاً لأحكام هذا القرار ، ولا يتأدى من ذلك النص ان المبيع وقد أصبح معلوماً للمشتري بمعاينته أيّاه فإنه يمتنع عليه بعد ذلك ادعاء ان المبيع كان بيعاً بالعينة ، ذلك انه وأن كان المشتري يعتبر عالماً بالمبيع علماً كافياً باطلاعه على العينة الا انه يتحتم مطابقة محتويات الرسالة أو الرسائل للعينات المستخرجة منها . فاذا تبين عدم مطابقتها لها كان المشتري في حل من الوفاء بالتزامه بالثمن .

(نقض جلسة ١٥/١٠/١٩٥٩ س ١٠ مج فنى مدنى ص ٥٦٧)

إذا كانت محكمة الموضوع قد قامت بفحص العينة وأجرت مقارنة بينها وبين البضاعة المبيعة فأسفر بحثها عن مطابقة البضاعة للعينة في خصائصها التي رأت ان المتعاقدين قصداها ، فليس في استظهارها في هذا المقام وجود اختلاف طفيف بين العينة والبضاعة ما ينفي المطابقة طالما انها قد انتهت بما لها من سلطة التقدير في هذا الصدد الى عدم الاعتداد بهذه الفروق باعتبارها فروقاً لا يؤبه بها ولا يؤثر وجودها على اعتبار البضاعة مطابقة للعينة .

(نقض جلسة ١٢/١١/١٩٥٩ س ١٠ مج فنى مدنى ص ٦٥٩)

(١) فى البيع بشرط التجربة يجوز للمشتري ان يقبل المبيع أو يرفضه ، وعلى البائع ان يمكنه من التجربة ، فاذا رفض المشتري المبيع وجب ان يعلن الرفض فى المدة المتفق عليها ، فان لم يكن هناك اتفاق على المدة ففى مدة معقولة يعينها البائع ، فاذا انقضت هذه المدة وسكت المشتري مع تمكنه من تجربة المبيع اعتبر سكوته قبولا .

(٢) ويعتبر البيع بشرط التجربة معلقا على شرط واقف هو قبول المبيع الا اذا تبين من الاتفاق أو الظروف ان البيع معلق على شرط فاسخ .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٠ لىبى و ٤٢٤ عراقى و ٣٨٩ سورى و ٣٥٩ سودانى و ٣٧٤ و ٣٩١ لبنانى و ٥٨٦ تونسى و ٤٥٨ كويتى و ٤٩٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

اللمكرة الايضاحية :

فقد يريد المتعاقدان صراحة أو ضمنا أن ينفذ البيع منذ تمامه على أن يفسخ اذا تبين من التجربة ان المبيع غير صالح فاذا لم

م ٤٢١

يتبين ذلك وجب الرجوع الى الاصل ويكون البيع موقوفا حتى تبين نتيجة التجربة . في مدة معينة يتفق عليها والا حدد البائع مدة معقولة للمشتري على أن يكون لهذا حق التظلم من قصر المدة فان قبل المشتري أو رفض في خلال المدة أصبح البيع باتا أو اعتبر كأن لم يكن . أما اذا انقضت المدة وسكت المشتري عن القبول أو الرفض مع تمكنه من تجربة المبيع فان سكوته يعتبر قبولاً مسس .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول احكام البيع بشرط التجربة .

البيع بشرط التجربة :

هو البيع الذي يحتفظ فيه المشتري بحق تجربة البيع . وقد كان التقنين الملغى يقتصر في شأنه على النص بأنه يعتبر موقوفاً على تمام الشرط (المادة ٢٤٢/٣٠٨) . اما التقنين الحالي فقد فصل احكام هذا النوع من البيع في هذه المادة .

وقد أوجبت المادة ٤٢١ فقرة أولى على البائع في هذه الحالة ان يمكن المشتري من تجربة المبيع^(١) فإذا امتنع البائع عن تمكين المشتري من التجربة كان له ان يطلب التنفيذ العيني لهذا الالتزام جبراً على البائع اذا كان ذلك لايزال ممكناً وله في سبيل ذلك ان يطلب الاكراه المالى على البائع حتى ينفذ التزامه وتعطى هذه المادة للمشتري بعد التجربة الخيار بين القبول او الرفض .

(١) راجع الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٦٣ وما بعدها والدكتور/ حسام الاهواني ، المرجع السابق ، ص ٥٠ وما بعدها .

ويصح أن يأتى شرط التجربة وهذا هو الأصل من الإتفاق نفسه بشرط صريح غير أن شرط التجربة قد يستفاد أيضا من العادات أو من المبيع نفسه (١) وطبيعة البيع بشرط التجربة هو فى الأصل بيع معلق على شرط واقف ولكنه يصح أن يعلق على شرط فاسخ والبيع بشرط التجربة فى نظر المشرع المصرى بيع تحت شرط واقف ما لم يبين المتعاقدين أنهما قصدا الى أن يكون البيع تحت شرط فاسخ تترتب عليه آثاره منذ إنعقاده وينفسخ بآثر رجعى إذا تحقق الشرط وهو عدم نجاح التجربة (٢)

أحكام القضاء:

إذا اشترط فى عقد البيع ان الملكية فى المبيع تبقى للبائع حتى يجربه المشتري فان وجود المبيع عند المشتري فى فترة التجربة انما يكون على سبيل الوديعة ، فان تصرف فيه اضرار بصاحبه ، فانه يكون قد خان الأمانة ويحق عقابه بمقتضى المادة ٣٤١ من قانون العقوبات .

(نقض جلسة ١٩٤٠/١١/٢٥ ايامه سنة ٢١ ص ٤٩)

(١) راجع الدكتور/ عبد النعم البهراوى- المرجع السابق ص ٨٢ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٥٨ .

مادة ٤٢٢

إذا بيع الشيء بشرط المذاق كان للمشتري أن يقبل البيع
 إن شاء، ولكن عليه أن يعلن هذا القبول في المدة التي يعينها
 الاتفاق أو العرف ولا ينعقد البيع إلا من الوقت الذي يتم فيه
 هذا الإعلان.

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
 العربية المواد التالية :

مادة ٣٩٠ سوري و ٥٢٥ عراقي و ٤/٣٧٤ ، ٣٩٢ لبناني
 و ٣٦٠ سوداني و ٥٨٦ تونسي و ٤١١ لبيي و ٤٧٧ اردني .

المذكورة الايضاحية:

يختلف بيع المذاق عن البيع بشرط التجربة في أن البيع لا
 يعتبر معلقا على شرط واقف أو فاسخ بل هو لا يتم إلا من وقت
 إعلان المشتري للقبول دون أثر رجعي فبيع المذاق قبل قبول
 المشتري إنما هو وعد بالبيع من جانب واحد .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول البيع بشرط المذاق وهذا البيع الوارد في
 النص ينعقد غالبا على بيع المأكولات والمشروبات التي تختلف
 فيها الأذواق .

فلا يكفي لعلم المشتري تحديد نوع البيع وانما يحدد المشتري ان يذوق المبيع وان يعلق شراؤه على ملاءمته لذوقه. (١)

وقد حسم التقنين المدني الخلاف الذى دار فى الفقه وانتهى الى النص على حكم البيع بشرط المذاق الامر الذى يستفاد منه انه لا بد ان يوجد البيع بشرط صريح او ضمنى يخول للمشتري توقيف البيع على نتيجة المذاق .

وعلى هذا فالمشتري فى بيع المذاق لا يكون مرتبطا بعقد البيع قبل ان يذوق المبيع ويقبل شراؤه

اما البائع فهو مرتبط بوعده بالبائع وعليه تمكين المشتري من تذوق المبيع فإذا امتنع عن ذلك كان مخلا بالتزامه .

ومما لا شك فيه ان البيع بشرط المذاق يختلف عن البيع بشرط التجربة فبيع المذاق يبدأ بأن يكون وعدا ملزما لجانب واحد هو البائع بينما البيع فى شرط التجربة يعتبر سكوت المشتري مع تمكنه من تجربة البيع قبولا له. (١)

(١) راجع الدكتور/ سليمان مرقس ، المرجع السابق ص ٦٦ وما بعدها .
 وراجع الدكتور/ سمير تناغر - المرجع السابق ص ٩١ وما بعدها .
 (٢) راجع الدكتور/ عبد النعم البهراوى - المرجع السابق ص ٧ .
 وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٥٨ .
 وراجع الدكتور/ مصطفى محمد الجمال ، عقد البيع طبعه ٩٨ ص ٧٥ وما بعدها .

مادة ٤٢٣

(١) يجوز ان يقتصر تقدير الثمن على بيان الاسس التي يحدد بمقتضاها فيما بعد .

(٢) واذا اتفق على أن الثمن هو سعر السوق ، وجب عند الشك ، ان يكون الثمن سعر السوق في المكان والزمان اللذين يجب فيهما تسليم البيع للمشتري ، فاذا لم يكن في مكان التسليم سوق ، وجب الرجوع الى سعر السوق في المكان الذي يقضى العرف ان تكون أسعاره هي السارية .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٢ لبيى و٣٩١ سورى و٥٢٧ عراقى و ٣٨٦ لبنانى و ٣٦١ سودانى و ٤٥٩ ، ٤٦٠ / ٢ كويتى و ٥٠٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٧٨ اردنى .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام الثمن .

الشروط التي يجب ان تتوافر في الثمن :

- ١ - ان يكون الثمن نقودا .
- ٢ - ان يكون مقدرا او قابلا للتقدير .
- ٣ - ان يكون جديدا .

وتفصيل ذلك على النحو التالي :

١. يجب ان يكون الثمن نقوداً :

وقد عرف البيع فعلاً ، فى المادة ٤١٨ مدنى بأنه عقد يلتزم به البائع ان ينقل للمشتري ملكية شئ او حقا مالياً آخر فى مقابل ثمن نقدى .

ولا يفتى عن النقود شئ آخر فى الثمن حتى لو كان هذا الشئ الاخر من المثليات ، وحتى لو كان له سعر نقدى معروف فى البورصة او فى الاسواق ، فتعيين الثمن غللاً او أقطانا مسعرة فى البورصة . لا يجعل العقد بيعاً . (١)

والثمن ركن أساسى من أركان البيع وهو من الأمور التى تميز عقد البيع عن غيره والمهم أن يكون الثمن نقداً ولا يهم بعد ذلك طريقة تحديده أو الوفاء به .

وقد يكون بعض الثمن إيراداً مرتباً وبعضه مبلغاً من النقود . (٢)

٢. يجب ان يكون الثمن مقبلاً او قابلاً للتقليد .

ان تقدير الثمن او قابليته لذلك يتعين ان يكون باتفاق بين المتبايعين فإذا كان الثمن هو احد محلى البيع فيجب ان يكون معيناً او قابلاً للتعيين .

(١) راجع الدكتور/ السهوى ج٤ الطبعة الثانية النسخة بمعرفة المستشار مصطفى الفقى ص ٤٦٦ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور/ عبد النعم البناوى- المرجع السابق ص ١٠٦ .

وراجع الدكتور/ سمير تناغو- المرجع السابق ص ١٠٠ وما بعدها .

وراجع الدكتور/ مصطفى محمد الجمال - عقد البيع طبعة ٩٨ ص ٢٤ وما بعدها .

وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق - ص ١٥٤ وما بعدها .

الأسس التي يقوم عليها تقدير الثمن :

تقوم اسس تقدير الثمن على الآتى : (١)

١- ان يكون أساس تقدير الثمن هو الثمن الذى اشترى به
البائع المبيع .

٢- ان يكون الاساس هو سعر السوق .

٣- ان يكون الاساس هو السمر المتداول فى التجارة او
السعر الذى جرى عليه التعامل بين المتبايعين .

٤- ان يترك التقدير لاجنبى يتفق عليه المتعاقدان .

٣. ضرورة ان يكون الثمن جليدا :

وهو لا يكون كذلك اذا كان الثمن نافها او صوريا لكنه
ليس ضروريا حتى يكون كذلك ايضا الا يكون ثمنا بخسا . فقد
يكون بخسا ومع ذلك يكون جديدا .

الثمن الصورى :

وهو الثمن الذى لا يقصد المشتري دفعه ولا البائع إقتضائه
وإنما يذكر فى العقد إظهارا له فى صورة البيع ولا يكون الثمن
جديداً اذا كان ثمنا صوريا لا يقصد البائع ان يتقاضاه من المشتري
فإذا ما ثبت ان الثمن صورى فإن العقد لا يكون بيعا وإنما
هبة فى صورة بيع . غير انه اذا تم العقد بثمان جدى وأبرأ البائع
المشتري من الثمن او وهبه له يبقى الثمن صحيحا . (٢)

(١) راجع الدكتور/ السنهوى - المرجع السابق ص ٤٧١ وما بعدها .

(٢) راجع الدكتور/ عبد المنعم البدراوى- المرجع السابق ص ١١٦ .

وراجع الدكتور/ أسسمير تناغو- المرجع السابق ص ١١٣ .

الضمن التافه :

وهو مبلغ من النقود يصل من التافهة في عدم تناسبه مع قيمة المبيع الى حد يبعث على الاعتقاد بأن البائع لم يتعاقد للحصول على مثل هذا المقدار التافه .

الضمن البعس :

وسنعود اليه عند التعليق على المادة ٤٢٥ .

أحكام القضاء :

إذا اتفق المدين مع آخر على شراء العقار المنزوعة ملكيته انتفاء لخطر المجازفة وسعياً وراء الحصول على ثمن ثابت قدر انه مناسب لقيمة العقار وبحقق مصلحة الدائنين الذى تعلق حقهم بالتنفيذ بضمان حصولهم على كامل حقوقهم والتزم المشتري بالتدخل فى المزاد والمزايدة حتى يصل الثمن الى الحد المتفق عليه بحيث اذا اضطر الى الزيادة فى الثمن فوق هذا المبلغ تكون هذه الزيادة من حقه ولا شأن للمدين البائع بها فان الدفع ببطلان هذا الاتفاق خالفته للنظام العام وانعدام سبب استحقاق المشتري للزيادة عن الثمن المتفق عليه يكون على غير أساس ذلك ان هذا الاتفاق ليس من شأنه الاخلال بحرية المزايدة أو إبعاد المزايدين عن محيطها بدليل ان المتعاقدين قدرا احتمال رسو المزاد على غير المشتري من المدين بضمن يزيد على الثمن المسمى مما يدل على انتفاء فكرة المساس بحرية المزايدة فضلاً عن تحقيقه مصلحة المدين ودائنيه وأما الادعاء بانعدام سبب الزيادة فمردود بأن المتعاقد مع المدين أصبح بمقتضى الاتفاق المشار اليه فى مركز المشتري والمدين

م ٤٢٣

فى مركز البائع ومن حق المشتري الحصول على الزيادة وسببها القانونى هو العقد المبرم بينهما .

(الطعن ٣٦٢ لسنة ٢١ق - جلسة ١٩٥٥/١/٢٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٤٧٤)

يعتبر البيع على الوجه أو بالكونتراتات صحيحا لأنه لا يختلف عن البيع العادى الا فى ترك تحديد السعر (الثمن) للسوق أو للبورصة على الأسس التى توضح فى تلك العقود والتى تؤدى الى تعيينه بلا نزاع .

(نقض جلسة ١٩٥٧/٦/٢٧ س ٨ مج فنى مدنى ص ٦٤٣)

عقود بيع القطن تحت القطع - على ما جرى به قضاء النقض - تقتضى ان يكون للمشتري التغطية مقابل حق البائع فى القطع ويلتزم البائع لذلك بأن يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع لاجراء عملية التغطية التى تتم بعملية عكسية يجريها المشتري فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه من البائع كى يأمن تقلبات الأسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود. أما اذا استحال اجراء عملية التغطية لعدم وجود تعامل فعلى فى بورصة العقود فلا يتحقق هذا المركز .

(نقض جلسة ١٩٦٣/٤/١١ س ١٤ مج فنى مدنى ص ٥٢٩)

عقود البيع تحت القطع تقتضى على ما جرى به قضاء النقض ان يكون للمشتري خيار التغطية مقابل حق البائع فى

٤٢٣م

القطع ويلتزم البائع لذلك ان يوفر للمشتري الوقت الذى يتسع لاجراء عملية التغطية التى تتم بعملية عكسية يجريها المشتري فى بورصة العقود وفى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للمقدار الذى طلب البائع قطع سعره كى يأمن المشتري تقلبات الأسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشتري مركز قائم فى البورصة قوامه عملية البيع التى يكون قد أجراها فى هذه البورصة .

(نقض جلسة ١٩٦٤/٢/٢٠ س ١٥ مج فنى مدنى ص ٢٧١)

الضمن وان كان يعتبر ركنا أساسيا فى عقود البيع الا أنه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون المدنى - لا يشترط ان يكون الضمن معينا بالفعل فى عقد البيع بل يكفى ان يكون قابلا للتعين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمنا على الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد .

(الطعن ١٠٥١ السنة ٤٥ ق- جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ س ٣١ ص ٣١٨)

مفاد ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٤٢٣ من القانون المدنى انه فى عقد البيع قد يترك الطرفان تحديد الضمن لأجنبى يتفقان عليه وقت العقد فيكون الضمن فى هذه الحالة قابلا للتقدير بتفويض الاجنبى فى تقديره وما يقدره هذا الاجنبى ثمنا للمبيع ملزم لكل من البائع والمشتري فهو وكيل عنهما ويتم هذا البيع من الوقت الذى اتفق فيه الطرفان على المفاوض ففى ذلك الوقت كان البيع مستكملا لجميع عناصره وأركانه ومنها الضمن ، لما كان ذلك وكان الشايت بعقد البيع المؤرخ ١٩٦٦/٣/٢٧ المودعة صورته أوراق الدعوى انه فى البند الثانى

م ٤٢٣

منه اتفق الطرفان على تحديد الثمن بمعرفة لجنة تشكل بالطريقة
المبينة بالعقد وأيا ما كان الامر فى وقت تقدير الثمن بمعرفة
اللجنة فان العقد ينعقد منذ وقت ابرامه فى ٢٧/٣/١٩٩٦
وليس فى الوقت الذى تصدر فيه اللجنة قرارها بتقدير الثمن على
ما سلف واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون متفقاً
وصحيح القانون والنعى عليه بغير ذلك لايقوم على أساس .

(الطعن رقم ٤٣٩ لسنة ٥٠ ق - جلسة ٨/٥/١٩٨٨)

وان كان الثمن يعتبر ركناً أساسياً فى عقود البيع الا انه
على ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون المدنى
لا يشترط ان يكون الثمن معيناً بالفعل فى عقد البيع . فاذا ما خلا
العقد المكتوب من قيمة الثمن مع تضمينه اقرار طرفيه بأن البيع
قد تم نظير ثمن نقدي دفعه المشتري وقبضه البائع فلا يبطل البيع
لأن اقرار طرفيه بذلك يعنى اقرارهما باتفاقهما على ثمن نقدي
معين وهو ما يكفى لانعقاد البيع باعتباره عقداً رضائياً .

(الطعن رقم ٥٢٦ لسنة ٥٥ ق - جلسة ٩/٥/١٩٩١)

إذا لم يحدد المتعاقدان ثمناً للمبيع ، فلا يترتب على ذلك بطلان البيع متى تبين من الظروف ان المتعاقدين قد نويّا اعتماد السعر المتداول في التجارة أو السعر الذي جرى عليه التعامل بينهما .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٣ لىبى و ٣٩٢ سورى و ٥٢٨ عراقى و ٣٦٢ سودانى و ٣٨٧ لبنانى و ٤٦٠ / ١ كويتى و ٤٧٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

« وقد تقدم ان الثمن يجب ان يكون نقداً وتقدم كيف يحدد محل الالتزام أى الثمن هنا . وخاصة اذا وكل تحديده الى شخص ثالث فلم ير المشروع حاجة للعودة الى ذلك ولكن الذى عنى به هو بيان الحكم فيما اذا لم يتفق المتعاقدان على ثمن معين بل اقتصر على بيان الأسس التى يحدد بمقتضاها أما اذا لم يتفق المتعاقدان لا صراحة ولا ضمناً على تحديد الثمن أو على جعله قابلاً للتحديد ببيان الأسس التى يحدد بمقتضاها فان البيع يكون باطلاً لفقده ركناً من أركانه » .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بالبيان حالة عدم تحديد المتعاقدين لمن للبيع . وهنا يثور التساؤل عن مدى بطلان البيع من عدمه .

مما لا شك فيه ان هناك حالات تعرض في الحياة العملية لا يحدد المتعاقدين فيها الثمن صراحة او ضمنا او الاسس التي يقوم عليها او يحدد في ضوئها .

وقد قطع المشرع في هذه المادة بصريح النص انه اذا لم يحدد المتعاقدان الثمن في البيع فلا يترتب على ذلك بطلان العقد . ويستشف من هذه المادة انها واجهت حالة اتفاق الطرفين ضمنا على اعتبار سعر السوق باعتبار انه معدل متغير . على أنه إذا لم يتفق المتعاقدان لا صراحة ولا ضمنا على تحديد الثمن أو على جعله قابلا للتحديد بذكر الأسس التي سيقدر بموجبها فلا ينعقد البيع لتخلف ركن من أركانه .^(١)

أحكام القضاء :

لا يشترط ان يكون المقابل في عقد البيع - الثمن - متكافئا مع قيمة المبيع بل كل ما يشترط فيه الا يكون تافها . فالثمن البخس يصلح مقابلا للالتزامات البائع وادعاء هذا الأخير بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصا من تعرض الغير له فسي الأطيان المباعة وعجزه عن تسليمها لا يكفي لابطال البيع الا أن يكون قد شاب رضاه اكراه مفسد له .

(الطعن ٩٦ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥١ / ٢ / ٨ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاماً ص ٣٤٦)

(١) راجع الدكتور / أنور سلطان - المرجع السابق ص ١٦٤ .
وراجع الدكتور / سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٦٨ .

م ٤٢٤

إذا كان التصرف منجزاً فإنه لا يتعارض مع تنجيذه - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - عدم استطاعة المتصرف إليه دفع الثمن المبين بالعقد لأن التصرف الناجز يعتبر صحيحاً سواء أكان العقد في حقيقته بيعاً أو هبة مستترة في عقد بيع استوفى شكله القانوني .

(الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٦ق - جلسة ١٩٦٨/٣/٣١ ص ٢١ من ٥٣١)

(نقض جلسة ١٩٦٨/٢/١٣ ص ١٩ من ١٩٦٨ ص ٧٧١)

(١) اذا بيع عقار مملوك لشخص لا تتوفر فيه الاهلية وكان في البيع غبن يزيد على الخمس فللبائع ان يطلب تكملة الثمن الى أربعة أخماس ثمن المثل .

(٢) ويجب لتقدير ما اذا كان الغبن يزيد على الخمس ان يقوم العقار بحسب قيمته وقت البيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٤ لىبى و ٣٩٣ سورى و ١٢٤ / ١ - ٢ عراقى
و ٣٦٣ سودانى و ١ / ٢١٤ لبنانى و ١٦٢ - ١٦٣ - ١٦٤
كويتى و ١٤٣ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

و فلا تكون هذه الدعوى الا في عقار مملوك لغير كامل الأهلية ولمصلحة البائع دون المشتري . بشرط ان يزيد الغبن على الخمس ، وليس للبائع الا دعوى تكملة الثمن أربعة أخماس قيمة العقار وقت البيع ، فاذا حكم بالتكملة ولم يدفعها البائع ، جاز لمسح البيع (لا ابطاله) تطبيقا للقواعد العامة ، وتسقط الدعوى بثلاث سنوات من وقت الأهلية الكاملة ، أو من وقت وفاة غير كامل الأهلية ، وتنقل الدعوى في هذه الحالة الى

الورثة ، ولا يوقف التقادم حتى لو كان بين الورثة من هو غير كامل الأهلية ولم يكن له نائب شرعى . وإذا انتهى الأمر الى فسخ البيع لعدم قيام المشتري بدفع تكملة الثمن ، فإن هذا الفسخ لا يضر بمن كسب وهو حسن النية حقا عينيا على العقار.

هذا ويلاحظ أن نظام المجالس الحسبية يمنع فى أحوال كثيرة من تطبيق الأحكام ... على أن الغبن يتصور وقوعه بالرغم من ذلك كما اذا باع القاصر عقاره بثمان بغس دون الرجوع الى المجلس الحسبى فيكون قابلا للبطلان من جهة ، وقابلا للطعن عليه بالغبن من جهة أخرى وقد تجيز القاصر البيع بعد بلوغ سن الرشد ، ثم يطعن فيه بالغبن ، اذا كانت له مصلحة فى ذلك ، وتحقق المصلحة اذا نزلت قيمة العقار المبيع وقت الطعن بالغبن عما كانت وقت البيع ، بحيث تكون تكملة الثمن التى يحصل عليها من وراء الطعن بالغبن خيرا له من استرداد المبيع اذا هو طعن فى البيع بالبطلان . وقد تطبق أحكام الغبن فى ظروف عادية كما اذا باع الولي مستور الحال ، عقار القاصر بثمان فيه غبن ، فإن بيعه يكون صحيحا دون حاجة للرجوع الى المجلس الحسبى . وتبقى للقاصر دعوى الغبن لتكملة الثمن.

ويلاحظ ان معيار الغبن هنا معيار مادي. أما الغبن فى العقود بصفة عامة، وهو الاستغلال المنصوص عليه فى الالتزامات بوجه عام، لمعياره معيار نفسى ولا يشترط فيه الوقوف عند رقم معلوم وقد سبق بيان ذلك. ويستخلص مما تقدم ان بيع عقار كامل الأهلية لا يطعن فيه بالغبن الا اذا توافرت فيه شروط الاستغلال التى سبق بيانها .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول بيان احكام الثمن البخس والغبن .

والثمن البخس هو الثمن غير العادل هو الذى يقل كثيراً عن قيمة الشئ المبيع على أنه ثمن جدى وهناك فارق بينه وبين الثمن التافه حيث أن العقد فى الثمن التافه يعتبر هبه بينما فى الثمن البخس فهو بيع . (١)

والشروط التى يجب توافرها فى الغبن الفاحش اربعة :

١ - ان يكون صاحب العين المباعة غير كامل الاهلية ؛ فإن كان كاملها فهو حر فى بيعه وشرائه حتى لو باع بثمان قليل . فحتى يعتبر البيع فيه غبن يجب ان يكون صاحب العين المباعة غير كامل الاهلية .

٢ - ضرورة ان تكون العين المباعة عقارا ؛ أى بعبارة أخرى حتى يتميز المبيع بدعوى الغبن الفاحش لابد ان يكون المبيع عقارا .

٣ - لئى يكون البيع منطويا على غبن يجب الا يكون البيع فى مزاد علنى ؛ فإذا اشترى قاصر أو محجور عليه عقار أو لو بغبن فاحش فى مزاد علنى لا تسرى عليه دعوى الغبن .

ومن الجدير بالذكر ان دعوى الغبن الفاحش تحمى البيع فقط ولا تحمى الشراء .

٤ . ان يكون الثمن اقل من قيمة العقار المبيع وقت البيع بأكثر من الخمس ؛ والعبرة فى تقويم العقار وقت البيع لا وقت الطمن بالغبن .

(١) راجع الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ١١٧ وما بعدها .
وراجع الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ١٦٠ .
وراجع الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ١٧٨ .

لا يشترط ان يكون المقابل فى عقد البيع - الثمن - متكافئاً مع قيمة المبيع ، بل كل ما يشترط فيه ألا يكون تافهاً . فالثمن البخس يصلح مقابلاً للالتزامات البائع . وادعاء هذا الأخير بأنه باع بما دون القيمة على علم منه بذلك تخلصاً من تعرض الغير له فى الأطنان المبيعة وعجزه عن تسليمها لا يكفى لإبطال البيع الا أن يكون قد شاب رضائه اكراه مفسد له .

(الطعن ٩٦ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥١/٢/٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماً ص ٣٤٦)

يشترط لتحقيق الغبن الفاحش فى بيع عقار غير كامل الأهلية ان يقل الثمن عن قيمة العقار وقت البيع بأكثر من الخمس ، وتقدير ما اذا كانت قيمة العقار تزيد على الثمن بأكثر من خمس القيمة هو من سلطة محكمة الموضوع مادامت قد أقامت قضاءها على أسباب سائغة ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه لم يتقيد فى تقدير قيمة الأطنان المبيعة بأحكام المادة التاسعة من القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٩ فى شأن قيمة التعويض الذى كان يستحق عن هذه الأطنان فى حالة استيلاء الحكومة عليها وانما اتخذ من تحديد الثمن بالعقد بمبلغ يماثل قيمة التعويض المذكور قرينة على أن الثمن المتفق عليه فى العقد ليس فيه غبن فاحش وهو تدليل سائغ يؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها الحكم وكان الطاعن لم ينازع أمام محكمة الموضوع فى أن الثمن المحدد فى العقد يماثل سبعين مثل الضريبة المربوطة على الأطنان المبيعة - وهو قيمة التعويض المنصوص عليه فى المادة التاسعة مما يكون معه النعى فى هذا الخصوص سبباً جديداً لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض . لما كان ذلك فان النعى يكون على غير أساس .

(الطعن ٣٠٨ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٦/٢/٣ ٢٧ ص ٣٧٦)

م ٤٢٥

تنص المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ فى فقرتها الثانية على أنه « لا يجوز للمحكمة ان ترفض الاذن الا اذا كان التصرف من شأنه جعل أموال القاصر فى خطر أو كان فيه غبن يزيد على خمس القيمة » ومفاد ذلك ان اشتراط خلو التصرف من الغبن الذى يزيد على خمس القيمة قاصر على التصرفات الخاصة لاستئذان المحكمة ، واذا كان عقد البيع الصادر من الولي الشرعى ببيع أتيان النزاع - التى آلت للقاصر بطريق التبرع من أبيه - الى المطعون ضدها الأولى غير مقيد بصدور اذن من المحكمة بإبرامه ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحته ونفاذه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

(الطعن ٩٥٧ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩/٥/١٩٨٠ س ٣١ ص ١٤٣٩)

الغبن الفاحش فى عقار غير كامل الاهلية . شرطه .
م ٤٢٥ مدنى مؤداه . الغبن فى التعاقد . شرطه . م ١٢٩ مدنى .
استغلال المتعاقد طيشا بينا أو هوى جامحا فى المتعاقد الآخر .
مؤداه .

مفاد النص فى الفقرة الاولى من المادة ٤٢٥ من القانون المدنى انه يشترط للتمسك بالغبن فى البيع وفقا له ان يكون مالك العقار المبيع غير كامل الاهلية سواء أكان فاقدا الاهلية أم كان ناقصها وقت البيع ، وان هذا الدفع فيما لو ثبت صحته وتوافرت شروطه لا يؤدى الى ابطال العقد وانما هو سبب لتكملة الثمن ، وينبنى على ذلك الا يكون مقبولا ممن هو كامل الاهلية التمسك بابطال عقد البيع تطبيقا لهذا النص وانما يجوز له طلب الابطال اذا كان المتعاقد معه قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى

م ٤٢٥

جامعا دفعه الى التعاقد وأوقع به الغبن اعمالا لنص المادة ١٢٩ من القانون المدني .

(الطعن ٣٤٥ لسنة ٥٤ق - جلسة ١١/٢٤/١٩٨٨ م ٣٩ ص ١٢١٢)

التمسك بالغبن في البيع . شرطه أن يكون مالك العقار المبيع فاقد الأهلية أو ناقصها وقت البيع . م ٤٢٥ مدني .
توافره وثبوت صحته . لا يؤدي إلى إبطال العقد وإنما هو سبب لتكملة الثمن .

مفاد النص في الفقرة الأولى من المادة ٤٢٥ من القانون المدني أنه يشترط للتمسك بالغبن في البيع وفقاً له أن يكون مالك العقار المبيع غير كامل الأهلية سواء أكان فاقد الأهلية أم كان ناقصها وقت البيع ، وهذا الدفع فيما لو ثبتت صحته وتوافرت شروطه لا يؤدي إلى إبطال العقد وإنما هو سبب لتكملة الثمن .

(الطعن ١٦١٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩/٢/١٩٩٢ م ٤٣ ص ٣٣١)

التمسك بالغبن في البيع م ٤٢٥/١ مدني . شرطه . ثبوت صحة الدفع به . أثره . تكملة الثمن وعدم ترتب البطلان عليه .

(الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٣/٢/١٩٩٤)

مادة ٤٢٦

(١) تسقط بالتقادم دعوى تكملة الثمن بسبب الغبن اذا انقضت ثلاث سنوات من وقت توافر الاهلية أو من اليوم الذى يموت فيه صاحب العقار المبيع .

(٢) ولاتلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية اذا كسب حقا عينيا على العقار المبيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٥ لىبى و ٣٩٤ سورى و ٤٢٤ عراقى و ٢١٤ لبنانى و ٣٦٥ سودانى و ١٦٦ كويتى .

المنكرة الايضاحية:

لا تكون هذه الدعوى الا فى عقار مملوك لغير كامل الأهلية ولمصلحة البائع دون المشتري . بشرط ان يزيد الغبن على الخمس وليس للبائع الا دعوى تكملة الثمن الى أربعة أخماس قيمة العقار وقت البيع فاذا حكم بالتكملة ولم يدفعها البائع جاز فسخ البيع (لا ابطاله) تطبيقا للقواعد العامة وتسقط الدعوى بثلاث سنوات من وقت توافر الأهلية الكاملة أو من وقت وفاة غير كامل الأهلية وتنتقل الدعوى فى هذه الحالة الى الورثة ولايوقف التقادم حتى لو كان بين الورثة من هو غير كامل الأهلية ولم يكن له نائب

م ٤٢٦

شرعى واذا انتهى الأمر الى فسخ البيع لعدم قيام المشتري بدفع
تكملة الثمن فان هذا الفسخ لا يضر بمن كسب وهو حسن النية
حقا عينيا على العقار .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام - عوط دعوى تكملة الثمن بسبب
الغبن بالتقادم فتنص صراحة على سقوط هذه الدعوى بانقضاء
ثلاث سنوات من وقت توافر الاهليه او موت صاحب العقار
المبيع .

قييد على دعوى تكملة الثمن :

وضع المشرع قييدا جوهريا على دعوى تكملة الثمن هو
ألا تلحق هذه الدعوى ضررا بالغير حسن النية بشرط ان يكسب
حقا عينيا على العقار المبيع

أحكام القضاء :

الحق فى الحبس والدفع بعدم التنفيذ . نطاق كل منهما .
وجوب توافر الارتباط بين دينين ولا يكفى فى تقرير الحق فى
الحبس وجود دينين متقابلين . المادتان ١٦١ ، ٤٢٦ من
القانون المدنى . فسخ عقد البيع . يترتب عليه إلتزام
المشتري برد المبيع إلى البائع ويقابله إلتزام الأخير برد
ما قبضه من الثمن إلى المشتري . إلتزام المشتري برد ثمرات
المبيع إلى البائع يقابله إلتزام الأخير برد فوائد الثمن إلى
الأول . أثره .

م ٤٢٦

إذ كانت حقيقة ما يقصده الطاعن من الدفع بعدم تنفيذ التزاماته المترتبة على فسخ البيع محل النزاع هو التمسك بحق الحبس النصوص عليه فى المادة ٤٢٦ من القانون المدنى وإن عبر عنه خطأ بالدفع بعدم التنفيذ إذ أن مجال إثارة هذا الدفع الأخير طبقاً لنص المادة ١٦١ من القانون المدنى مقصور على الالتزامات المتقابلة فى العقود الملزمة للجانبين دون تلك الالتزامات المترتبة على زوال العقود ، بخلاف الحق فى الحبس الذى نصت عليه المادة ٤٢٦ من هذا القانون والتى وضعت قاعدة عامة تنطبق فى أحوال لا تنهاهى تخول المدين أن يمتنع عن الوفاء بالتزامه استناداً لحقه فى الحبس بوصفه وسيلة من وسائل الضمان ما دام الدائن لم يعرض الوفاء بالتزام نشأ بسبب التزام هذا المدين وكان مرتبطاً به . فيشترط فى حق الحبس طبقاً لهذا النص توافر الارتباط بين دينين ، ولا يكتفى فى تقرير هذا الحق وجود دينين متقابلين . إذ كان ذلك وكان فسخ عقد البيع يترتب عليه التزام المشتري برد المبيع إلى البائع ويقابله التزام البائع برد ما قبضه من الثمن إلى المشتري ، والتزام المشتري برد ثمرات المبيع إلى البائع ويقابله التزام هذا الأخير برد فوائد الثمن إلى الأول ، فإن مؤدى ذلك أن حق الطاعن - البائع - فى الحبس ضماناً لما يستحقه من ثمرات العقار المبيع نتيجة لفسخ عقد البيع ينحصر فيما يقابل هذه الثمرات ويرتبط بها من فوائد الثمن المستحقة للمطعون ضدّهما - المشتريين - فى ذمته .

(الطعن رقم ٥٧٤ لسنة ٥٧٧ ق جلسة ٢١/٦/ ١٩٩٠ س ٤١ ص ٣٣٧)

لا يجوز الطعن بالغبن فى بيع تم كنص القانون بطريق
المزاد العلنى .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤١٦ لىبى و ٣٩٥ سورى و ٣/١٢٤ عراقى ٣٦٤
سودانى و ١٦٥ كويتى .

المذكورة الايضاحية :

« قد يطلب البائع ان يقوم بأعمال مادية ايجابية أو سلبية
من شأنها ان تجعل نقل الملكية متيسرا من ذلك تقديم الشهادات
اللازمة للتسجيل وتصديق البائع على امضائه تمهيدا لتسجيل
العقد وشطب التكاليف المقررة على العين قبل البيع وفرز المثليات
والامتناع عن التصرف فى العين تصرفا يضر بالمشتري » .

الشرح والتعليق :

توضح هذه المادة استثناء يرد على الطعن بالغبن حيث
لا تجيز الطعن بالغبن اذا تم كنص القانون بطريق المزاد العلنى .

أحكام القضاء :

حكم مرسى المزاد . طلب بطلانه بدعوى مبتدأة
فى ظل قانون المرافعات السابق . عدم قبوله الا

م ٤٢٧

من الغير أو ممن كان طرفا فى الاجراءات ولم يصح اعلانه بها.

(الطعن ٤١٨ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٥/١/١٩٨٠ س ٣١ ص ١٥٤)

اعادة البيع على مسئولية المشتري المتخلف - فى ظل قانون المرافعات السابق - أثره . انفساخ البيع الاول وزوال ما يكون المشتري الاول قد رتبته من حقوق عينيه على العقار .

(الطعن ٤١٨ لسنة ٤٠ق - جلسة ١٥/١/١٩٨٠ س ٣١ ص ١٥٤)

الحكم الصادر بفسخ المزاد . هو فى حقيقته عقد بيع ينعقد بين المالك المنفذ عليه والراسى عليه المزاد . يترتب على صدوره تسجيله آثار عقد البيع الاختيارى .

(الطعن ٧٨٨ لسنة ٤٧ق - جلسة ٢٥/٦/١٩٨١ س ٣٢ ص ١٩٣٩)

حكم مرسى المزاد . لاينقل الى الراسى عليه المزاد الا ذات الحق قضى به فى دعوى البعوض . عدم صلاحيته لان يكون سند تنفيذيا الا بالنسبة لما قضى فيه .

(الطعن ٤٣٣ لسنة ٤٨ق - جلسة ٢٩/١٢/١٩٨١ س ٣٢ ص ٢٤٨١)

البيع بطريق الممارسة أو المزايدة . تمامه وفقا للقواعد والاجراءات والشروط المبينة باللائحة التنفيذية للقانون . ١٩٦٤/١٠٠ .

الاحكام التى انتظمتها اللائحة المذكورة بشأن شروط البيع . طبيعتها . جواز مخالفة الشروط الموضوعية منها . علة ذلك .

(الطعن ١٦٩٩ لسنة ٤٨ق - جلسة ٩/١١/١٩٨٢ س ٣٣ ص ٨٨٣)

النص في المادة ٩٩ من التقنين المدني على انه « لا يتم العقد في المزايدات الا برسو المزااد » يدل على ان التقدم بالعطاء سواء في المزايدات أو المناقصات ليس الا ايجابا من صاحب العطاء يلزم لانعقاد العقد ان يصادفه قبول بارساء المزااد أو المناقصة عليه ممن يملكه ، واستخلاص تلاقى الايجاب والقبول واقع تستقل بتقديره محكمة الموضوع بغير معقب عليها من محكمة النقض متى كان استخلاصها سائغا ، وكما يجوز للمتعاقدين وفقا لنص الفقرة الاولى من المادة ١٤٧ من القانون المدني تعديل العقد باتفاقهما فانه يجوز أيضا لكل من صاحب الدعوة الى التعاقد بطريق المزااد بعد الاعلان عن شروطه والمتقدمين بالعطاءات ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن أرفق بعطائه الذي تقدم به في المزااد محل التداعي مبلغ مائتى جنيه كتأمين ابتدائي وهو يقل عن النسبة المحددة في البند الثاني من شروط المزايدة وتعهد بسداد باقى التأمين عند رسوها عليه فقبلت منه المطعون ضدها هذا الايجاب المتضمن تعديلا لهذا الشرط وأخطرته برسو المزااد عليه مما مفاده انعقاد العقد بينهما وفقا لهذا التعديل ولا ينال من ذلك مطالبتها له بسداد باقى التأمين اذ ان هذه المطالبة تنصرف الى استكمال التأمين الابتدائي ليصل الى قيمة التأمين النهائي اعمالا للبند الثاني عشر من شروط المزااد ووفقا لتعدهه آنف الذكر ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر وانتهى في حدود سلطته التقديرية وبأسباب سائغة لها أصلها الثابت بالاوراق ومن شأنها ان تؤدي الى مارتبه عليها - ان الطاعن أخل بالتزاماته الناشئة عن ذلك العقد بما يرتب مسئوليته ويخول للمطعون ضدها مصادرة مبلغ التأمين المدفوع منه نفاذا للبند الثالث عشر من شروطه فانه يكون قد أعمل صحيح حكم القانون .

(الطعن ٢١٥٧ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٦/١١)

التزامات البائع:

مادة ٤٢٨

يلتزم البائع ان يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشتري وان يكف عن أى عمل من شأنه ان يجعل نقل الحق مستحيلا أو عسيرا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٧ لىبى و٣٩٦ سورى و٥٣٥ و٥٠٨ عراقى و٣٦٦ سودانى و٣٩٣-٣٩٤ لبنانى و٤٦٦ كويتى .

المذكورة الايضاحية:

قد يطلب من البائع ان يقوم بأعمال مادية . ايجابية أو سلبية ، من شأنها ان تجعل نقل الملكية متيسرا من ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل وتصديق البائع على امضائه تمهيدا لتسجيل العقد . وشطب التكاليف المقررة على العين قبل البيع وفرز المثليات والامتناع عن التصرف فى العين تصرفا يضر بالمشتري .

الشرح والتعليق:

تناول هذه المادة الالتزام الجوهري فى عقد البيع وهو الالتزام بنقل الملكية .

يلتزم البائع بأن ينقل الى المشتري ملكية العقار المبيع
فبالسجل يتم وفاة البائع بالتزامه واستيفاء المشتري حقه والاصل
ان على البائع اجراءات الوفاء وعلى المشتري اجراءات الاستيفاء
فاذا لم يتفق الطرفان على تعيين من يجب عليه منهما اتخاذ
اجراءات التسجيل فانها تكون على المشتري بصفة أصلية ويكون
على البائع ان يقدم له فى ذلك المعاونة التى لايمكن ان يتم
التسجيل بدونها كشهر حق ارث البائع والافراج الضريبى عن
تركة المورث وشهر حق الوقف اذا كان المبيع وقفا صار حله
بمقتضى القانون فيقوم المشتري بتقديم الطلب لمصلحة الشهر
العقارى ويقدم لمصلحة المساحة جميع البيانات اللازمة ثم يحضر
مشروع العقد على النموذج الخاص ويدفع الرسوم المستحقة عليه
ويدعو البائع للتوقيع عليه أمام الموظف المختص ويقدم العقد
لتسجيله بمصلحة الشهر العقارى . وهو فى كل ذلك يحتاج الى ان
يوافيه البائع بمستندات ملكيته وبما يثبت أهليته وصفته فيقع على
البائع تقديم ذلك كله كما يجب عليه ان يقوم بتوقيع مشروع
العقد المعتمد من مصلحة الشهر العقارى أمام الموثق أو الكاتب
المختص بالتصديق على الامضاءات .

وقد يتفق العاقدان على ان يقوم البائع بكافة اجراءات
التسجيل ونفقاته وحينئذ يقع على البائع كل ماتقدم ولايكون
المشتري ملزما بغير توقيع العقد أمام الموثق بعد تمام الاجراءات
اللازمة لذلك .

وفى كلتا الحالتين يتعين على البائع ان ينفذ التزامه فيما
يتعلق بنقل الملكية تنفيذا عينيا أى ان يقوم بتوقيع العقد النهائى

بعد ان يتم اعداده وفقا للاجراءات المتبعة فان قام بذلك اختيارا انتهى الامر والاجاز التنفيذ جبرا عنه طالما كان ذلك ممكنا . (١)

وان قانون التسجيل ومن بعده قانون الشهر العقارى قد جعل الالتزام بنقل ملكية عقار لا يتم تنفيذه الا بتسجيل التصرف المنشئ لهذا الالتزام وان التسجيل صار وفقا لهذين القانونين يقتضى معاونة البائع للمشتري فى بعض الاجراءات اللازمة وأهمها جميعا توقيع عقد على ورق من نوع خاص أمام موثق أو موظف مختص بالتصديق على الامضاءات وذلك بعد اعتماد مشروع العقد من مصلحة المساحة وتأشيرها عليه بصلاحيته للشهر. كما تقدم انه اذا قام البائع بهذه الاجراءات باختياره برئت ذمته من التزامه بنقل الملكية وانتقلت الملكية فعلا الى المشتري بمجرد تسجيل عقده .

اما اذا تأخر البائع فى القيام بما يجب عليه من اجراءات فى هذا الشأن وبخاصة اذا امتنع عن توقيع المحرر الصالح للشهر أمام موظف مختص كان للمشتري وفقا للقواعد العامة ان يلجأ الى التنفيذ العينى الجبرى طالما بقى ذلك ممكنا والا فانه لا يكون له الا طلب التنفيذ بمقابل ويكون له التمسك بتطبيق الشرط الجزائى المنصوص عليه فى العقد الابتدائى . (٢)

وان المشتري لا يجوز له ان يطلب من المحكمة جبر البائع على التنفيذ العينى باكراهه على توقيع المحرر الصالح للشهر لان فى ذلك حجرا على حرية المدين ولكن ليس مؤدى ذلك

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سليمان مرقس - طبعة ١٩٨٣ ص ٢٨٩ وما بعدها .

(٢) نقض مدنى ٣١ يناير ١٩٦٥ مجموعة احكام النقض ص ١٦ ص ١٢ .

استحالة التنفيذ العيني الجبرى بل ان المشتري يستطيع الوصول الى هذا التنفيذ بالاستعاضة عن توقيع البائع أمام الموظف المختص بحكم يصدر من المحكمة بثبوت التعاقد لان حكمة اشتراط المشرع التصديق على امضاءات المتعاقدين من موظف مختص يمكن ان تتحقق بحضور المتعاقدين أمام المحكمة المختصة وقيام الدليل أمامها على حصول التعاقد فعلا وقد جرت المحاكم فى ظل قانون التسجيل على اعتبار الحكم الذى يصدر منها يقوم مقام العقد المصدق على توقيعه ويجوز تسجيل ذلك العقد .

وتنقل بذلك ملكية العقار محل التعاقد ويلاحظ مانصت عليه الفقرة الاخيرة من المادة ٢٢ من قانون الشهر حيث أوجبت ان يقرن كل طلب شهر بالاوراق المؤيدة لبيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم والبيانات الخاصة بالتكليف والبيانات الخاصة بأصل الملكية وتقضى تعليمات الشهر العقارى بوجوب بحث أصل ملكية التصرف وتكليفه عند تقديم أحكام صحة التعاقد للتسجيل - كما هو الحال فى تسجيل العقود - بتقديم المستندات التى تؤيد ذلك واذا تعذر على المحكوم لصالحه تقديم المستندات المثبتة لأصل الملكية نظرا لوجودها فى حوزة الصادر ضدّهم الحكم فيجب التحقق من صحة هذه الملكية بسؤال الملاك السابقين والمجاورين ورجال الحكومة وأصحاب التكليف المدرج به العقار ويعد اقرار بنتيجة هذا التحقيق يحرر على ورقة التسجيل المدموغ ويوضح به أصل الملكية على ان يوقع الاقرار من الصادر لصالحه الحكم ويصدق على توقيعه ويرفق بالحكم عند تسجيله ويعنى هذا الاقرار عن تقديم السند المثبت لأصل الملكية فقط ولكنه لايعنى عن تقديم التوكيلات والاعلانات الشرعية واشهادات

الوفاة الرسمية والادارية وقرارات محاكم الاحوال الشخصية
واغمرات السابق شهرها. (١)

ولحل هذه المشكلات العملية ابتكر العمل دعويين أقرهم
القضاء هما دعوى صحة ونفاذ عقد البيع ودعوى صحة التوقيع
ونعرض لاحكام دعوى صحة ونفاذ عقد البيع .
دعوى صحة التعاقد وخصائصها :

ان البيع العقارى غير المسجل لاينقل الملكية ولكنه ينشئ
التزاما على عاتق البائع بنقلها ويتمثل هذا الالتزام فى القيام بما
هو ضرورى لنقل ملكية العقار المبيع أى بما يلزم من جانبه
لتسجيل البيع فاذا امتنع البائع عن القيام بالاجراءات اللازمة
للتسجيل كان للمشتري اجباره على تنفيذ التزامه عينا بأن يرفع
عليه دعوى صحة التعاقد . ولم يكن قانون التسجيل يشير الى
هذه الدعوى ولكن العمل ابتدعها تحت اسم دعوى صحة ونفاذ
البيع وأقرها القضاء . ثم أصبح وجودها مسلما به من الناحية
التشريعية بصدر قانون تنظيم الشهر العقارى فقد أشار اليها
هذا القانون صراحة حين أوردتها بنص المادة ١٥ منه بين الدعاوى
التي تشهر صحيفتها .

(فدعوى صحة التعاقد هى الدعوى التى يطلب بها
المشتري تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع تنفيذا
عينا) .

(١) راجع المرجع فى حكم الشهر والتوثيق للأستاذين / محب سعد وفؤاد غالى
ص ٤٩٧ .

وتعتبر تطبيقاً لنص المادة ٢١٠ ملغى التى تنص على أنه:

« فى الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ اذا سمحت طبيعة الالتزام بذلك » (١).

وقد قضى قانون تنظيم الشهر العقارى فى المادة ٢ / ١٥ بأنه يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على تسجيلها ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤثر به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى (م ١ / ١٧) فاذا امتنع البائع عن القيام بما يلزم من جانبه لتسجيل البيع كان للمشتري ان يلجأ الى القضاء طالبا الحكم باثبات التعاقد وبصحته .

ومن ثم فان هذه الدعوى يواجه بها المشتري امتناع البائع عن القيام بالأعمال الواجبة للتسجيل حتى ولو كان معترفاً بصدر البيع منه فسواء كان البائع منكراً للبيع أو معترفاً به فهو مادام ممتنعاً عن القيام بالأعمال الواجبة لتسجيل العقد استطاع المشتري اجباره على ذلك بأن يرفع عليه دعوى يطلب فيها الحكم بثبوت البيع أو بصحته وبفأذه فاذا ما صدر هذا الحكم جعل منه المشتري سنداً يغنيه عن عقد البيع الصالح للتسجيل فهو سند رسمى أقوى من السند العرفى المصدق فيه على التوقيع وهو فى الوقت ذاته يثبت - أكثر مما تثبت الورقة المكتوبة ولو كانت ورقة رسمية - وقوع البيع صحيحاً نافذاً . فيجوز اذن للمشتري ان يسجل هذا الحكم باعتباره سنداً قاطعاً على وقوع البيع ولا يحتاج فى تسجيله الى تدخل البائع (٢) ومتى سجله انتقلت اليه ملكية المبيع .

(١) راجع فى هذا الدكتور/ حمى خضر فى العقود المدنية الكبيرة ص ١٤١ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ السهورى الوسيط ج ٤ ص ٥٤٤ وما بعدها

وتقوم دعوى صحة التعاقد على الاساس القانونى الآتى :

يتضمن التزام البائع بنقل الملكية التزاما بتمكين المشتري من تسجيل عقد البيع وهذا الالتزام الاخير يمكن تنفيذه عينا وتسمح طبيعته ان يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ العينى وقد نصت المادة ٢١٠ مدنى على انه : فى الالتزام بعمل يقوم حكم القاضى مقام التنفيذ اذا سمحت بذلك طبيعة الالتزام فدعوى صحة التعاقد اذن هى دعوى يطلب فيها المشتري من البائع تنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذا عينيا فى عقد بيع صحيح نافذ ويترتب على ذلك انه اذا كان التنفيذ العينى غير ممكن لم تقبل دعوى صحة التعاقد فاذا باع البائع العقار مرة ثانية لمشتري ثان وسجل هذا التعاقد قبل ان يتمكن المشتري الاول من التسجيل أصبح تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية الى المشتري الاول غير ممكن عينا ومن ثم ترفض دعوى المشتري الاول على البائع بصحة التعاقد .

وما يقطع ان دعوى صحة التعاقد ليست فى حقيقتها الا مطالبة المشتري للبائع بتنفيذ التزامه بنقل ملكية المبيع تنفيذا عينيا ان هذه الدعوى لا يرفعها البائع على المشتري وانما يرفعها المشتري على البائع اما الدعوى التى يرفعها البائع على المشتري فهى دعوى المطالبة بدفع الثمن لدعوى صحة التعاقد .

والمفروض ان البيع غير مكتوب أصلا أو مكتوب فى ورقة عرفية . أما اذا كان مكتوبا فى ورقة رسمية فلا حاجة للمشتري برفع دعوى صحة التعاقد لان الورقة الرسمية قابلة للتسجيل دون حاجة الى تدخل البائع وذلك ما لم يمتنع البائع عن تقديم المستندات التى تثبت أصل ملكيته .

بل ان العمل سار مرحلة أبعد من ذلك ، وغل يد البائع عن التصرف فى العقار المبيع من وقت رفع الدعوى بصحة التعاقد ،

حتى لا يكون المشتري تحت رحمته أثناء المدة الطويلة التي قد يستغرقها نظر الدعوى ، فيبادر البائع الى التصرف فى العقار لشخص آخر ويبادر هذا الى تسجيل عقدة قبل تسجيل الحكم بصحة التعاقد فلا تكون هناك جدوى من هذا الحكم . وذلك بأن يسجل المشتري صحيفة دعوى صحة التعاقد ، ومن وقت تسجيلها لا يستطيع البائع ان يتصرف فى العقار ، حتى اذا صدر الحكم بصحة التعاقد بعد ذلك أشر المشتري به على هامش تسجيل صحيفة الدعوى ، فيصبح أى تصرف صادر من البائع من وقت تسجيل صحيفة الدعوى بصحة التعاقد غير نافذ فى حق المشتري . وقد أقرت محكمة النقض العمل فيما جرى عليه ، واعتبرت دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلا ، فأدخلتها ضمن دعاوى الاستحقاق التى تسجل صحيفتها ويكون لتسجيلها الحجية طبقا للمادة السابعة من قانون التسجيل . وجاء قانون تنظيم الشهر العقارى مؤيدا للعدل ولل قضاء ، فنص صراحة فى المادة ١٥ / ٢ انه « يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية » . ورتب على تسجيلها ، كما جاء فى المادة ١٧ / ١ « ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى » .

واذا كانت الغاية المستهدفة من دعوى صحة التعاقد التى ابتدعها القضاء المصرى هو شهر التصرف موضوع الدعوى تحقيقا للاستقرار اللازم للملكية العقارية بما يتناسب وأهميتها وخطورها على الاقتصاد القومى بيد ان التطبيق العملى فى السنوات الاخيرة قد سجل ان نسبة كبيرة من المواطنين تلجأ الى القضاء وتكتفى بال حصول على أحكام بصحة ونفاذ تلك العقود ودون ان تقوم باجراء تسجيلها كما ان هناك نسبة أخرى من المواطنين تحجم عن

اجراء هذا الشهر خاصة بالنسبة لعقود بيع الوحدات السكنية
مكتفية بالحماية التى يسبها قانون ايجار الاماكن .^(١)

قد جاء بالمذكرة الايضاحية للقانون ٦ لسنة ١٩٩١ الذى
عدل قانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر
وقانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر بالقانون ١٣ لسنة
١٩٦٨ انه (وفى ومجابهة لظاهرة أحجام أغلب المتعاملين فى
الحقوق العينية العقارية وخاصة عقود بيع المقارات عن تسجيل
الحقوق التى تلقوها ولجوتهم الى طريق رفع دعاوى صحة ونفاذ
العقود المبرمة بشأن هذه التصرفات مما أدى الى تضخم أعداد هذا
النوع من القضايا حتى ان المنظور منها أمام المحاكم الابتدائية بلغ
قراءة ٥٠٪ من مجموع القضايا المطروحة عليها بما يحمله هذا
الامر من آثار سلبية سواء فى تزايد أعداد القضايا أمام المحاكم فيما
لا يمثل فى أغلبه خصومة حقيقية يتعين على القضاء الفصل فيها ،
أو فيما يؤدى اليه عدم تسجيل هذه التصرفات من ضياع الرسوم
المستحقة للدولة ، أو فيما يشيعه عدم تسجيل هذه التصرفات من
زعزعة فى أسس الملكية العقارية)

وبناء على هذا قد اصدر المشرع القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١
معدلا لاحكام القرار بقانون ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق
والشهر .

كما تضمن النص على تعديل قانون المرافعات المدنية
والتجارية ونظرا لاهمية هذا القانون فاننا نورد نصومه على النحو
التالى :

(١) راجع فى هذا دعوى صحة التعاقد فى ظل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ المستشار
يحي اسماعيل بحث منشور بمجلة القضاء العدد الاول من ٢٥ ص ٦٣ وما بعدها .

قانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١

بتعديل بعض أحكام القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن

رسوم التوثيق والشهر وقانون المرافعات المدنية والتجارية

الصادر بالقانون رقم ١٢ لسنة ١٩٦٨ والقوانين

أرقام ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ و ١٠٧ لسنة ١٩٧٦

و ١٣٦ لسنة ١٩٨١ و ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ (١)

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

قرر مجلس الشعب القانون الآتي نصه ، وقد أصدرناه :

(المادة الأولى)

تستبدل بنصوص المواد ٢١ و ٢٥ و ٢٦ و ٢٧ من القرار
بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر
النصوص الآتية :

مادة ٢١- تحدد قيمة العقار أو المنقول في الحالات التي ينص
فيها على تقدير الرسم النسبي على أساس هذه القيمة على النحو
الآتي :

أولاً - العقارات :

١ - الاراضي الزراعية المربوط عليها ضريبة الاطيان :

على اساس القيمة الموضحة في المحرر بحيث لا تقل عن مائتي
مثل القيمة الضريبة الاصلية السنوية .

(١) المبردة الرسمية العدد ١٠ مكرر في ١٣/٣/١٩٩١ .

م ٤٢٨

٢- الاراضى الزراعية داخل كردون المدن المربوط عليها
ضريبة الاطيان :

على اساس القيمة الموضحة فى اغرر بحيث لاتقل عن
اربعمائة مثل لقيمة الضريبة الاصلية السنوية .

٣- الاراضى الزراعية داخل كردون المدن المرفوع عنها ضريبة
الاطيان لخروجها من نطاق الاراضى الزراعية :

على اساس قيمتها باعتبارها من الاراضى الفضاء فى تطبيق
احكام هذا القانون .

٤- الاراضى الزراعية لم تربط عليها ضريبة الاطيان :

على اساس القيمة الموضحة فى اغرر بحيث لاتقل عن الف
جنيه للقدان الواحد .

٥- الاراضى الصحراوية والاراضى البور خارج كدون المدن :

على أساس القيمة الموضحة فى اغرر بحيث لاتقل عن قيمة
المثل المحددة فى الجداول التى يصدر بها قرار من وزير العدل بعد
أخذ رأى الوزير المختص .

٦- العقارات التى ربطت عليها الضريبة على العقارات
المبنية :

على أساس القيمة الموضحة فى اغرر بحيث لاتقل عن
ثلاثين مثلاً للقيمة الايجارية السنوية المتخذة أساساً لربط الضريبة.

٧- العقارات التى لم تربط عليها الضريبة على العقارات
المبنية :

٤٢٨ م

على أساس القيمة الموضحة في المخرر بحيث لا تقل عن قيمة المثل في الجهة الموجودة بها أو أقرب جهة مجاورة لها .

وتبين الجداول التي يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى وزيرى المالية والاسكان واغافط المختص ما بعد منطقة مماثلة ومستوى وقيمة العقارات المبنية فى كل منها مستندة الى متوسط ماتم ربط الضريبة عليه منها .

٨ - الاراضى الفضاء والمعدة للبناء وما فى حكمها التى ربطت عليها ضريبة الاراضى الفضاء :

على أساس القيمة الموضحة فى المخرر بحيث لا تقل عن خمسين مثلاً لقيمة الضريبة الاصلية السنوية .

٩ - الاراضى الفضاء والمعدة للبناء وما فى حكمها التى لم تربط عليها ضريبة الاراضى الفضاء :

على أساس القيمة الموضحة فى المخرر بحيث لا تقل عن قيمة الاراضى المماثلة محسوبة وفقاً للبند (٧) من هذه المادة .

ويسرى هذا الحكم على الاراضى البور داخل كردون المدن .

١٠ - الاراضى التى ينص المخرر على التصرف فيها دون ماعليها من مبان أو منشآت ، والمباني أو المنشآت التى ينص المخرر على التصرف فيها دون الارض :

(أ) حالة التصرف فى الارض دون المباني أو المنشآت :

على أساس القيمة الموضحة فى المخرر بحيث لا تقل عن قيمة الارض والمباني والمنشآت مقدرة طبقاً للجداول المشار اليها فى البند (٧) من هذه المادة مالم يثبت ان التصرف مقصور على

الارض وحدها، أو ان المتصرف اليه أقام المباني أو المنشآت على نفقته . وعلى الملزم بأداء الرسم عبء اثبات ذلك . ويعتبر ربط الضريبة على العقار، أو استخراج ترخيص البناء باسم المتصرف اليه قرينة على ذلك .

(ب) حالة التصرف في المباني أو المنشآت دون الارض:

وفق القيمة الموضحة في المحرر أو اghدة طبقا للجداول المشار اليها في البند (٧) من هذه المادة أيهما أكبر .

وتقدر القيمة في جميع الاحوال على أساس الحد الأدنى المبين في البنود السابقة اذا لم يتضمن المحرر بيانا بالقيمة .

ثانياً: المنقولات:

تحدد قيمة المنقولات وفقا لما هو موضح في المحرر على ألا يقل الرسم المحصل عن عشرة جنيهاً في جميع الاحوال وذلك فيما عدا المحررات الخاصة بمركبات النقل السريع التي يحددها قانون المرور - فتقدر قيمتها طبقا للجداول التي يصدر بها قرار من وزير العدل بعد أخذ رأى وزير المالية .

ولا يجوز في جميع الاحوال قبول أى محرر خاص بالتصرف في المنقولات مالم يتضمن بيانا بتحديد قيمتها .

مادة ٢٥. يكون للدولة - ضمانا لسداد مالم يؤد من رسوم نتيجة الخطأ المادى أو الغش - حق امتياز على الاموال محل التصرف وتكون هذه الاموال ضامنة لسداد تلك الرسوم في أى يد تكون .

م ٤٢٨

ملءة ٣٦. يصدر بتقدير الرسوم التي لم يتم أداؤها والمشار إليها في المادة السابقة أمر تقدير من أمين المكتب المختص ، ويعلن هذا الأمر بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول أو على يد محضر للملزم بأداء الرسم أو لطالب الاجراء حسب الاحوال .

ويجوز لذوى الشأن التظلم من أمر التقدير خلال ثلاثين يوما من تاريخ الاعلان ، والا أصبح الأمر نهائيا ويكون للمصلحة تنفيذه بطريق الحجز الإدارى ، كما يجوز له تنفيذه بالطريق القضائى بعد وضع الصيغة التنفيذية على صورة أمر التقدير من المحكمة الواقع فى دائرة اختصاصها بالمكتب الصادر منه ذلك الأمر ويحصل التظلم أمام المحضر عند اعلان أمر التقدير أو بتقرير فى قلم الكتاب ، ويرفع التظلم الى المحكمة الابتدائية الكائن بدائرتها المكتب الذى أصدر الأمر .

ملءة ٢٧. يجوز لأمين المكتب المختص بناء على طلب أحد أصحاب الشأن ان يمنحه أجلا لأداء الرسوم المشار إليها فى المادة (٢٥) أو أن يأذن له بأدائها على أقساط لمدة لا تتجاوز سنتين .

وإذا تأخر صاحب الشأن فى الوفاء بأى قسط بالرغم من اعذاره بكتاب موصى عليه بعلم الوصول أو على يد محضر استحق عليه باقى الاقساط اعتبارا من تاريخ استحقاق القسط التالى .

ويجوز لأمين عام المصلحة التجاوز عن المطالبة بسداد تلك الرسوم اذا لم تزيد على عشرة جنيهات .

(المادة الثانية)

يستبدل بعبارة « ألفى جنيه » الواردة فى البندين أولا وثانيا من المادة (٣٢) من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر عبارة « خمسة آلاف جنيه » .

(المادة الثالثة)

تضاف الى المادة (١٩) من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر فقرتان جديدتان نصاهما الآتيان :

« وفى جميع الاحوال لا يقل هذا الرسم فى أى من الجدولين المشار اليهما عن عشرة جنيهاً » .

« وتخصص نسبة ٣٪ من حصيله الرسم المشار اليه لصندوق الرعاية الصحية والاجتماعية للعاملين بمصلحة الشهر العقارى والتوثيق »

(المادة الرابعة)

تضاف مواد جديدة بأرقام ٢٤ مكررا ، ٣٤ مكررا ، ٣٤ مكررا/ ١ الى القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤ بشأن رسوم التوثيق والشهر نصوصها الآتية :

مادة ٢٤ مكررا. تحصل مؤقتا - عند شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية أو عند شهر طلب عارض أو طلب تدخل أو طلب اثبات اتفاق يتضمن صحة التعاقد على حق من هذه الحقوق - امانة قضائية تورد لخزينة المحكمة المختصة على ذمة شهر الحكم الذى يصدر فى الدعوى أو الطلب مقدارها ٢٥٪ من قيمة الرسم النسبى الذى يستحق على شهر الحكم طبقا للقواعد الواردة بالمادة ٢١ من هذا القانون ، وتخضع قيمة هذه الامانة من الرسم النسبى المستحق عن ذلك الشهر .

وفى حالة القضاء نهائيا برفض الدعوى أو عدم قبولها أو اعتبارها كأن لم تكن أو تركها أو سقوط الخصومة فيها أو فى حالة

٤٢٨ م

عدم شهر الحكم لتخلف أحد الشروط اللازمة قانونا لشهره والتي لا دخل لأرادة طالب الشهر فيها ، يمحي ماتم من شهر ، ويعتبر كأن لم يكن ، وترد الامانة بغير رسوم .

مادة ٢٤ مكررا - يخفض الى النصف الرسم النسبي المستحق على المحررات الخاصة بطلبات الشهر القائمة وقت العمل بهذا القانون وتلك التي تقدم طلبات شهرها خلال ثلاث سنوات من التاريخ المذكور فاذا كان المحرر المطلوب شهره قد سبقته تصرفات لم يتم شهر محرراتها من قبل تعفى هذه التصرفات السابقة من الرسوم النسبية المنصوص عليها في هذا القانون عند شهرها .

ويجوز مد العمل بحكم الفقرة السابقة في شأن المحررات التي تقدم طلباتها بعد انقضاء التاريخ المحدد في هذه الفقرة ، لمدة أو لمدة أخرى يصدر بتحديدھا قرار من رئيس الجمهورية .

مادة ٢٤ مكررا ١ - يجوز التصالح بين مصلحة الشهر العقارى والتوثيق وبين ذوى الشأن فى الدعاوى والمنازعات المتعلقة بالرسوم المستحقة للمصلحة .

وتنشأ فى كل محافظة لجنة أو أكثر تختص دون غيرها بنظر طلبات الصلح فى الدعاوى والمنازعات المذكورة والبت فيها . وتشكل اللجنة بقرار من وزير العدل برئاسة مستشار على الاقل بمحكمة الاستئناف ترشحه سنويا الجمعية العامة بحكمة الاستئناف التي يعمل بها وعضوية اثنين من العاملين بالمصلحة من درجة مدير عام على الاقل يعينهما وزير العدل .

ويقدم طلب التصالح الى المصلحة من صاحب الشأن ويترتب على تقديمه وجوب تأجيل الدعوى لمدة أو لمدة لاتزيد فى

مجموعها على سنة اذ كان النزاع مطروحا على القضاء ، وتقوم اللجنة بدراسة الطلب وفقا لأسس تقدير الرسوم الواردة فى هذا القانون أو أسس التقدير السابقة عليها أيهما أصلح للطالب وذلك بعد سماع أقواله والاطلاع على مستنداته وتبدى اللجنة رأيها مسببا فى هذا الطلب .

فاذا قبله الطالب أصدرت اللجنة قرارها بذلك ، ويصبح هذا القرار ملزما للطرفين أمام القضاء .

أما اذا كان النزاع لم يطرح على القضاء ، وتوصل الطرفان أمام اللجنة الى الصلح ، فيكون قرارها بالتصالح سندا تنفيذيا يجوز التنفيذ بمقتضاه وفقا للاحكام الخاصة بذلك .

ويصدر قرار من وزير العدل بنظام وقواعد واجراءات تقديم طلبات التصالح ونظرها والبت فيها وسير العمل بلجان التصالح .

(المادة الخامسة)

تضاف الى كل من المادتين (٦٥) ، (١٠٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية فقرة جديدة نصها الآتى :

مادة ٦٥ فقرة ثلثية . « ولاتقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا شهرت صحيفتها » .

مادة ١٠٣ فقرة ثلثية . « ومع ذلك فاذا كان طلب الخصوم يتضمن البات اتفاقهم على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية ، فلا يحكم بإلحاق مااتفقوا عليه - كتابة أو شفاهة - بمحضر الجلسة الا اذا تم شهر الاتفاق المكتوب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أثبت فيه الاتفاق » .

(المادة السادسة)

تضاف مادة جديدة برقم ١٢٦ مكررا الى قانون المرافعات المدنية والتجارية المشار اليه نصها الآتى :

مادة ١٢٦ مكررا - لا يقبل الطلب العارض أو طلب التدخل اذا كان محله صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا تم شهر صحيفة هذا الطلب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أثبت فيه .

(المادة السابعة)

يستبدل بنص المادة ٣ مكررا (٤) من القانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ بإنشاء صندوق تمويل مشروعات الاسكان الاقتصادى المشار اليه النص الاتى :

مادة ٣ مكررا/ ٥٤ - يحظر صرف تراخيص البناء أو اقامة المباني على الاراضى الفضاء الابدع تقديم ما يفيد أداء الضريبة المقررة .

(المادة الثامنة)

على مصلحة الشهر العقارى والتوثيق اخطار الجهات المعنية بتنفيذ أحكام القوانين أرقام ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ ، ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ ، ١٣٦ لسنة ١٩٨١ ، ٢٢٨ لسنة ١٩٨٩ المشار اليها بشهر أى محرر يتناول أموالا تخضع لأحكام أى من هذه القوانين وذلك خلال ثلاثين يوما من تاريخ الشهر .

(المادة التاسعة)

تصدر الجداول المنصوص عليها فى المواد السابقة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون .

٤٢٨ م

وحتى تصدر هذه الجداول تقدر المصلحة الرسم النسبي
مبدئياً على أساس القيمة الموضحة في الخرر على ان تستوفى بعد
ذلك ماقد يكون باقيا من الرسم المستحق لها على أساس مايرد
فى تلك الجداول.

(المادة العاشرة)

تلغى المادة (٢٠) من القرار بالقانون رقم ٧٠ لسنة ١٩٦٤
بشأن رسوم التوثيق والشهر والمادة (١٦) من القانون رقم ٢٢٢
لسنة ١٩٥٥ بشأن فرض مقابل تحسين على العقارات التى يطراً
عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة ، والفقرة الثالثة من المادة
(١٣) من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ بشأن بعض الاحكام
الخاصة بتأجير وبيع الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر ،
والمادة (٥٠) والبند ٣ من المادة (٥٥) من قانون ضريبة الأيلولة
الصادر بالقانون رقم ١١٨ لسنة ١٩٨٩ .

كما يلغى كل حكم يخالف أحكام هذا القانون .

(المادة الحادية عشرة)

ينشر هذا القانون فى الجريدة الرسمية ، ويعمل به من اليوم
التالى لتاريخ نشره .

يصم هذا القانون بخاتم الدولة ، وينفذ كقانون من
قوانينها .

صدر برئاسة الجمهورية فى ٢٦ شعبان سنة ١٤١١ هـ
(الموافق ١٣ مارس سنة ١٩٩١ م) .

تعريف القضاء لدعوى صحة التعاقد :

لقد تصدى القضاء فى العديد من أحكامه لتعريف دعوى صحة التعاقد وبيان ماهيته ونعرض لأحدث أحكام القضاء فى هذا الخصوص:

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية فلا يجاب المشتري الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين وكان نقل ملكية منزل التداعي الى الطاعة بات غير ممكن ، فان مآل الحكم حتما بعد القضاء بالغاء الحكم المستأنف ورفض طلب تثبيت الملكية هو عدم قبول طلب صحة ونفاذ عقدي البيع المؤرخين ١٠/٨/١٩٧٨ ، ١٣/١/١٩٨٢ ، ومن ثم فان النemy على الحكم المطعون فيه بما ورد بالسبب الثالث يكون غير منتج ، اذ انه لا يحقق سوى مصلحة نظرية للطاعة ، وبالتالي فهو غير مقبول .

(الطعن رقم ٦٤٢ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٠/٤/١٩٩٤)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم مقام تسجيل العقد .

(الطعن رقم ٢٤ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٤/٤/١٩٩٤)

٤٢٨ م

دعوى صحة التعاقد . المقصود بها . تنفيذ الالتزام بنقل الملكية تنفيذا عينيا . عدم اجابة المشتري الى طلبه الا إذا كان انتقال الملكية اليه مازال ممكنا .

(الطعن رقم ١٨٥١ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/١١/٢٥)

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الاوراق تحصل في ان المطعون ضدها الاولى اقامت الدعوى ٢٤٧٩ لسنة ١٩٨٥ مدنى طنطا الابتدائية - مأمورية المحلة - على باقى المطعون ضدهم طلبا للحكم بصحة ونفاذ عقود البيع المؤرخة ١٩٨٢/٩/٩ ، ١٩٨١/١٠/٢٠ ، ١٩٨١/١٠/١٥ ، وقالت بيانا لذلك انها اشترت بموجب العقد المؤرخ ١٩٨٢/٩/٩ مساحة ١ قيراط ، ٦ ٧/٦ سهم الموضحة حدودا ومعالمها بالصحيفة من المطعون ضده الثانى التى اشترها بالعقد الابتدائى المؤرخ ١٩٨١/١٠/٢٠ من مورث المطعون ضدهم من الثالث الى الخامسة التى اشترها بالعقد الابتدائى المؤرخ ١٩٨١/١٠/١٥ من المطعون ضده الاخير المالك لها بالميراث ، واذا تقاعس البائع لها عن اتخاذ ما يلزم لنقل الملكية اليها فقد اقامت الدعوى . طعن المطعون ضده الاخير على العقد المؤرخ ١٩٨١/١٠/١٥ بالتزوير صلبا وتوقيعا ، وتاريخ ١٩٨٦/٥/١٨ حكمت المحكمة برفض الادعاء بالتزوير . تدخل الطاعن فى الدعوى طالبا القضاء له بثبوت ملكيته لارض النزاع ومنع تعرض المطعون ضدها الاولى له وازالة ما اقامته عليها من مبان على نفقتها ، واحتياطيا استبقاءها نظير دفع قيمتها مستحقة الازالة لشرائها من المطعون ضده الاخير بعقد ابتدائى قضى بصحته ونفاذه فى الدعوى- ٢٢٥٦

لسنة ١٩٨٥ مدنى طنطا الابتدائية - مأمورية اغلة - ويتاريخ
 ١٩٨٧/٣/٢٩ قضت المحكمة بقبول التدخل شكلا وفى الموضوع
 برفضه وبإجابة المطعون ضدها الاولى لطلباتها بحكم استأنفه
 الطاعن - المتدخل - بالاستئناف ٧٤٤ سنة ٣٧ ق طنطا ، وطعن
 على عقود البيع سند المطعون ضدها الاولى بالتزوير ، ويتاريخ
 ١٩٩٣/٢/١٤ حكمت المحكمة بعدم قبول الادعاء بالتزوير وفى
 الموضوع الاستئناف برفضه وبتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن
 فى هذا الحكم بطريق النقض واودعت النيابة مذكرة ابدت فيها
 الرأى بنقضه ، عرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة
 فعددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .

وحيث ان مما ينهائى الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفة
 القانون والخطأ فى تطبيقه ، اذ قضى بعدم قبول طعنه بالتزوير
 على بيانات عقود البيع موضوع التداعى بقالة انه لم يكن طرفا
 فيها او خلفا عاما لاحد أطرافها رغم ان له مصلحة قانونية
 كمشتري لارض النزاع بعقد صادر من ذات البائع الاصلى لمن باع
 للبائع للمطعون ضدها الاولى ومن حقه الطعن على تلك العقود
 بالتزوير بعد ان تمسكت الاخيرة بها فى مواجهته، وهو ما يعيب
 الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث ان هذا النعى شديد ، ذلك ان مفاد نص المادة ١٤
 من قانون الاثبات ان الاصل ان الورقة تكون حجة بما دون فيها
 على من نسب اليه توقيعه عليها مالم ينكر صدورهما منه وتكون
 لها ذات الحجية قبل ذو الشأن ممن يسرى فى حقهم التصرف

م ٤٢٨

القانونى الذى تتيته - لما كان ذلك فإنه يكون قد خالف القانون
وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٣٠٣٩ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٤ / ٤ / ٢٠٠١ لم ينشر بعد)

حيث إن الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه
وسائر الاوراق - تتحصل فى ان المطعون ضده اقام الدعوى ٧٦٢
سنة ١٩٨٩ مدنى الزقازيق الابتدائية على السيد بصفته
الرئيس الاعلى لادارة املاك الدولة باحفاظة بطلب الحكم بصحة
ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ١٣ / ١٢ / ١٩٨١ ، الصادر له
من مدير هذه الادارة ببيع قطعة الارض المينة بصحيفة دعواه لقاء
ثمان مقداره جنيها . ومحكمة اول درجة حكمت
برفض الدعوى . استأنف المطعون ضده الحكم بالاستئناف
رقم لسنة "مأمورية الزقازيق" ومحكمة
الاستئناف - بعد ان نذبت خبيراً اودع تقريره - قضت بتاريخ
٢١ / ٤ / ١٩٩٣ بالغاء الحكم المستأنف ، وبصحة ونفاذ العقد .
طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة
مذكرة أبدت فيها رأى بنقض الحكم ، وعرض الطعن على هذه
الحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها التزمت
النيابة رأياها .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد ينمى به الطاعن
على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون وأخطأ فى تطبيقه ،
والقصور فى التسبيب ، وفى بيان ذلك يقول انه تمسك فى دفاعه

٤٢٨ م

امام محكمة الموضوع بأن الارض محل النزاع من املاك الدولة الخاصة ، والتعاقد بشأنها لا يتم الا بالتصديق عليه من محافظ الشرقية ، طبقا للقرار الجمهورى رقم ٥٤٩ لسنة ١٩٧٦ ، ولما كان المحافظ قد امتنع عن التصديق على العقد لعدم موافقة الامن الحربى على البيع لوقوع الارض المبيعة ضمن أراضى القوات المسلحة ، فإن قضاء الحكم بصحة ونفاذ البيع يكون معيبا بما يستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى شديد ، ذلك ان المقرر - فى قضاء هذه المحكمة ان دعوى صحة التعاقد هى دعوى استحقاق مآلا تنصب على حقيقة التعاقد فتتناول أركانه ومحلله ومداه ونفاذه ، وأن التعاقد بشأن بيع الاملاك الخاصة بالدولة لا يتم الا بالتصديق عليه من يملكه ، ولما كان واجب محكمة الموضوع يقتضيها ان تضمن اسباب حكمها ما يدل على انها فحصت ما طرح عليها من ادلة لحصا دقيقا ، وفندت وجوه الدفاع الجوهرية ، واوفتها ما تقتضيه من عناية ، وسلكت فى سبيل ذلك كل الوسائل الموصلة الى الكشف عن انها فهمت واقع الدعوى فهما صحيحا مستمدا من اصل ثابت فى الاوراق ، لما كان ذلك ، وكان الشاىء من تقريرى الخبرة المقدمين فى الدعوى ان هيئة عمليات القوات المسلحة أفادت ان قطعة الارض موضوع العقد المسـؤرخ ١٩٨١/١٢/١٣ تقع ضمن أراضى القوات المسلحة التى تتفاوض بشأنها مع محافظة الشرقية ، وهو ما قرره الطاعن امام الخبير ووضح انها كانت ضمن حرم مطار ابو صير الحربى ، وان هذا المطار ألغى بعد صدور الحكم الابتدائى وسلمت الارض للمحافظة ، كما جاء بهما ما يفيد سبق بيعها لجمعية ٩ سبتمبر بالبيعة رقم

٤٢٨ م

١٠٩٧٧ لسنة ١٩٨١ تم استنزلت من هذه البيعة طبقا لاحكام القانون رقم ١٩ سنة ١٩٨٤ واذا كان البين من الحكم المطعون فيه انه اقام قضاءه بصحة ونفاذ ذلك العقد دون ان يتحقق مما اذا كانت الارض المبيعة بمقتضاه مملوكة للقوات المسلحة، ام للجمعية المشار اليها ، ام محافظة الشرقية ، ومن صحة ما أثاره المطعون ضده من ان محافظ الشرقية فوض مدير ادارة املاك الدولة بالمحافظة بتاريخ ١٥/٤/١٩٨١ فى إتمام إجراءات البيع بعد الرجوع الى وكيل وزارة الرى ، مما ينبىء عن ان محكمة الاستئناف لم تستنفد سلطتها فى التحقيق لكشف الواقع فى الدعوى بلوغا الى وجه الحق فيها ، ويعجز محكمة النقض عن مراقبة صحة تطبيقها للقانون ، فإن حكمها - فضلا عن مخالفة القانون ، وخطئه فى تطبيقه - يكون مشوبا بفسور يطله ، ويوجب نقضه .

(الطعن رقم ٥٥٠٠ لسنة ٦٣ ق- جلسة ١٠/٤/٢٠٠١ لم ينشر بعد)

على ان الامر لم يقتصر على هذه الاحكام الحديثة؛

اذا كانت الدعوى قد أقيمت بفسخ عقد البيع موضوع الدعوى تأسيسا على تخلف المطعون ضده عن تنفيذ التزامه بدفع الثمن وقضى نهائيا برفضها فى الاستئناف الذى بت فى أمر الباقي من الثمن ورفض طلب الفسخ لوفاء المطعون ضده به فان هذا القضاء يحوز قوة الامر المقضى فى شأن طلب الطاعنات الفسخ لتخلف المشتري عن تنفيذ التزامه بدفع الثمن ويمنع الخصوم أنفسهم من التنازع فى هذه المسألة بالدعوى الراهنة ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم يسبق اثارتها فى الدعوى الاولى أو

م ٤٢٨

أثيرت ولم يبحثها الحكم الصادر فيها ويتمين على الحكم المطعون فيه أن يتقيد في قضائه بين الخصوم أنفسهم في شأن تلك المسألة التي قضى فيها الحكم الأول ولا يغير من ذلك اختلاف الطلبات في الدعويين وكونها في الدعوى الماثلة صحة التعاقد ونفاذه وفي الأولى فسخ العقد .

(الطعن ١٣٧ جلسة ١٢/٢٧/١٩٧٨ ص ٤٩ من ٢٠٤٠ مع فن مدني)

دعوى صحة ونفاذ العقد ودعوى الفسخ . وجهان لنزاع واحد . التوكيل الصادر للمحامى في احدهما . انصرافه الى النزاع في الدعويين .

اذ كان الشابت ان سند التوكيل قد ذكر به انه خاص بالقضية المنظورة امام محكمة النقض ولما كان النزاع المطروح في الطعن خاصا بعقد واحد رفعت بشأنه دعويان احدهما بفسخه والاخرى بصحته ونفاذه وكان البين ان دعوى فسخ العقد والدعوى التي تستهدف تنفيذه ينقل الملكية الى المشتري فيه تعتبران في حقيقتهما وجهين لنزاع واحد فان تخصيص الوكالة بالقضية المنظورة امام محكمة النقض انما ينصرف الى النزاع المتعلق بالعقد بوجهيه تنفيذه أو فسخه ومن ثم يكون الدفع - بعدم قبول الطعن لرفعه من غير ذى صفة - متعين الرفض .

(نقض الطعن رقم ١٣٧ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٢/٢٧/١٩٧٨)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية مما

م ٤٢٨

مفاده ان المشتري يجاب الى طلبه اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر له فى الدعوى ممكنين .

(الطعن رقم ٣٦٩ لسنة ٤٣ق - ١٢/٢١/١٩٧٦س ٢٧ص ١٨٠١)

دعوى صحة التعاقد - وعلى مااستقر عليه قضاء محكمة النقض - دعوى استحقاق مآلا للقدر المبيع يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ، وهذا يقتضى عند الفصل فيها بحث ماعسى ان يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه

(الطعن ١١ لسنة ٤٠ق - جلسة ٢٥/٢/١٩٧٥س ٢٦ص ٤٧٨)

البت فى أمر صحة العقد ونفاذه بيعا كان أو وصية .
توقفه على تكييفه ومعرفة الاحكام القانونية التى تنطبق عليه من حيث الصحة والنفاذ . أعراض الحكم عن الفصل فى النزاع حول تكييفه أخذا باتساع التركة لنفاذ التصرف فى الحالين .
مخالفة للقانون وقصور .

اذ كان البين من الحكم المطعون فيه انه أعرض عن قول كلمة الفصل فيما أثير من نزاع حول تكييف العقد وهو فى صدد القضاء بصحته ونفاذه مأخوذاً باتساع التركة لنفاذ التصرف سواء باعتباره بيعا أو باعتباره وصية ، وكانت المحكمة لاتستطيع البت فى أمر صحة العقد ونفاذه سواء باعتباره بيعا أو باعتباره وصية الا بعد تكييفه اذ يتوقف على هذا التكييف معرفة الاحكام القانونية التى

م ٤٢٨

تنطبق عليه من حيث الصحة والنفاذ ، ولا يجوز لها حتى بفرض ان التركة تسمح لنفاذ التصرف في الحالين ان تقضى بنفاذه قبل ان تبث في أمر تكييفه وهل هو بيع أو وصية ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وقصرت أسبابه عن حمل قضائه بصحة التعاقد ونفاذه بعد ما تناقضت لفتاوح .

(نقض الطعن رقم ٢٦١ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/٤/٢٩)

دعوى صحة التعاقد . ماهيتها . وجوب بحث ماعسى ان يشار فيها من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه .

دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - دعوى استحقاق مآلا يقصد بها تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ، ويتعين عند الفصل فيها بحث ماعسى ان يشار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه .

(نقض الطعن رقم ١٥٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٧٤/١٠/١٥)

اختلاف دعوى صحة العقد عن دعوى الفسخ .

تختلف دعوى صحة العقد عن دعوى الفسخ سبباً وموضوعاً .

(الطعن ٥٧٠ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/٢/٢٦ ص ٣٦٤)

خصائص دعوى صحة التعاقد:

بعد ان فرغنا من تعريف صحة التعاقد ننتقل الى بيان خصائص دعوى صحة التعاقد .

أولاً: دعوى صحة التعاقد دعوى شخصية عقارية.

ثانياً: دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية.

ثالثاً: دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلاً.

وتفصيل ذلك على النحو التالي:

الدعوى الشخصية العقارية: وهي التي تستند الى حق شخصي بحث ويطلب بها تقرير حق عيني على عقار أو اكتساب هذا الحق. كالدعوى التي يرفعها المشتري بعقد غير مسجل ويطلب بها الحكم على البائع بصحة التعاقد واعتبار الحكم ناقلًا للملكية من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى.^(١)

ومن التعريف السابق للدعوى الشخصية العقارية نستطيع ان نقرر ان دعوى صحة التعاقد هي دعوى شخصية عقارية فهي شخصية لان المدعى يستند فيها الى حقه الشخصي المتولد عن عقد البيع غير المسجل لأنه لم يصبح بعد صاحب حق عيني وهي دعوى عقارية لان الغرض منها الوصول الى كسب حق عقارى ، ويرفعها المشتري أو ورثته على البائع أو ورثته.

(١) راجع في هذا الدكتور/ أحمد ز أبو الوفا - المرافعات المدنية والتجارية - طبعة

ثالثة عشر ص ١٣٠ .

أولاً: دعوى صحة التعاقد دعوى شخصية عقارية :

ودعوى صحة ونفاذ عقد البيع دعوى شخصية عقارية وهي التي تستند الى حق شخصي بحث ويطالب فيها بتقرير حق عيني على العقار أو اكتساب هذا الحق وقد استقر القضاء على ان :

وحيث ان هذا النعي شديد - ذلك ان النص في الفقرة الثانية من المادة ٥٠ من قانون المرافعات على انه " وفي الدعاوى الشخصية العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه " مفاده ان الدعاوى الشخصية العقارية تختص بنظرها محليا لمحكمة الكائن بدائرتها العقار محل النزاع أو موطن المدعى عليه ، لما كان ذلك وكان المطعون ضده الاول أقام الدعوى أمام محكمة دمنهور الابتدائية بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائي المؤرخ ١٩٧٩/٥/٣ ، وهي دعوى شخصية عقارية ينعقد الاختصاص محليا بنظرها أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية لان عقار النزاع أو موطن المطعون ضده الثاني بمحافظة الاسكندرية ، واذا دفع الطاعن بصفته بعدم اختصاص محكمة دمنهور الابتدائية محليا بنظر الدعوى ونازع في الملكية ورفضت محكمة الاستئناف هذا الدفع استنادا الى الاتفاق المبرم بين المطعون ضدهما على اختصاص تلك المحكمة رغم انه لايجاز به لانه ليس طرفا فيه ، ولم يثبت انه وقع عليه فان الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون ويوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن .

(الطعن رقم ٣١٩٢ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/١/١٢)

الدعاوى الشخصية العقارية هي الدعاوى التى تستند الى حق شخصى ويطلب بها تقرير حق عينى على عقار أو اكتساب هذا الحق ومن ذلك الدعوى التى يرفعها المشتري بعقد غير مسجل ويطلب بها الحكم على البائع بصحة التعاقد وقد راعى الشارع - هذا الازدواج فى تكوين الدعوى ومآلها حينما جعل الاختصاص المحلى بنظر الدعاوى الشخصية العقارية - وفقاً للمادة ٥٦ مرافعات - معقوداً للمحكمة التى يقع فى دائرتها العقار أو موطن المدعى عليه . ولا ينال من هذا النظر ان تكون المادة ٨٣ من القانون المدنى قد اقتضت فى تقسيم الاموال والدعاوى . المتعلقة بها على عقار ومنقول فقط اذ لم يرد فيها أو غيرها من نصوص القانون المدنى أية قاعدة للاختصاص بتغير قاعدة المادة ٥٦ من قانون المرافعات فى شأن الاختصاص بالدعاوى الشخصية العقارية .

(نقض جلسة ١٩٦٣/٣/٢١ سنة ١٤ ص ٣٥٥)

موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع مما يقبل التجزئة بطبيعته .

من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان موضوع الدعوى التى يرفعها المشتري ضد ورثة البائع بصحة ونفاذ العقد الصادر من مورثهم ببيع عقارات مملوكة له هو مما يقبل التجزئة بطبيعته، وانه قد يصح هذا البيع بالنسبة لمن يقر به من الورثة ولا يصح بالنسبة لمن يطعن منهم فيه . ولما كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وقرر ان تنازل المطعون عليها الثانية عن دعاوها،

٤٢٨ م

لا يؤثر على ما اتخذته باقي المطعون عليهم من الادعاء بتزوير
العقدين، فانه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون

(الطعن ١١٢٠ لسنة ٤٧ ق م ٣٢ ص ١٣١٠ جلسة ١٩٨١/٤/٢٨)

موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع مما يقبل التجزئة
بطبيعته . علة ذلك .

موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد بيع أطيان زراعية رفعها
المشتري ضد ورثة البائع هو مما يقبل التجزئة بطبيعته ذلك انه قد
يصبح البيع بالنسبة لمن أقر به من الورثة ولا يصح بالنسبة لمن
طعن منهم فيه .

(نقض الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٦٨/٦/١١)

ثانياً، دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية :

فدعوى صحة البيع هي دعوى موضوعية تنصب على حقيقة
البيع فتتناول محله ومداه ونفاذه ، وتقتضي من المحكمة ان تفصل
في أمر صحة العقد . فتبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود
البيع أو انعدامه ، بصحته أو بطلانه ، بجديته أو صوريته والحكم
الذي يصدر فيها يكون مقرراً لكافة ما انعقد عليه التراضي بين
الطرفين ، بحيث لا تكون هناك حاجة الى الرجوع الى المحرر الذي
أثبت فيه التعاقد أولاً .

فاذا كان العقد باطلاً بطلانا مطلقاً ، أو أثبت البائع انه عقد
صوري ، أو كان قابلاً للإبطال لمصلحة البائع فرفع البائع دعوى

فرعية طالبا ابطاله . فان القاضى اذ يحكم بالبطلان أو الصورية أو الإبطال سيقضى برفض دعوى المشتري ، وكذلك الحال اذا طلب البائع الفسخ لعدم قيام المشتري بتنفيذ التزامه بدفع الثمن ورأت المحكمة ان تحكم بالفسخ فلها ان تفعل ذلك وترفض الدعوى ، وقد يقتصر البائع بدلا من طلب الحكم بالفسخ على الدفع بعدم التنفيذ فيكون ذلك كافيا لرفع دعوى صحة التعاقد . وقد يكون التزام البائع بنقل الملكية مؤجلا أو معلقا على شرط واقف فتكون دعوى صحة التعاقد سابقة لأوانها اذا رفعها المشتري قبل حلول الاجل أو قبل تحقق الشرط فلا يجوز الحكم للمشتري .

ثالثا : دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلا :

ان دعوى صحة التعاقد هي دعوى استحقاق مآلا لقدر المبيع لان القصد منها هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل ملكية المبيع الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية وهو ما يقتضى عند الفصل فيها بحث ماعسى ان يثار من منازعات بشأن ملكية البائع للمبيع كله أو بعضه واذا كان هذا البحث هو مما تتسع له دعوى صحة التعاقد الا انها لا تتسع لبحث اكتساب المشتري لملكية المبيع اذ انه طالما ان القصد من دعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية - كما سلف البيان - فان معنى هذا الطلب ان ملكية العقار لم تنتقل بعد الى المشتري ولذا فان الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يكون متناقضا اذا ما اجتمع مع قضاء بتثبيت ملكية المشتري لهذا العقار .

تطبيقات قضائية:

اعتبار دعوى صحة التعاقد من الدعاوى المنصوص عليها في المادة ٧ من قانون التسجيل باعتبارها دعوى استحقاق مآلا وترتب الأثر القانوني المنصوص عليه في المادة ١٢ من قانون التسجيل على تسجيل صحتها .

ينطوى تحت دعاوى الاستحقاق الواردة بالمادة السابعة من قانون التسجيل كل دعوى يكون غرض مدعيها منها ثبوت ملك أو أى حق من الحقوق العينية له أو لعقاره ولو مآلا . فاذا اعتبر حكم ان دعوى صحة التعاقد هي من دعاوى الاستحقاق التي يصح تسجيل عرائضها ورتب على تسجيل عريضتها الأثر القانوني المنصوص عليه بالمادة ١٢ من قانون التسجيل، فلا مخالفة للقانون في ذلك . (١)

(الطعن رقم ٤٨ و ٥٣ لسنة ٢٢ ق - جلسة ١٩٣٣/١/٥)

دعوى صحة التعاقد هي من دعاوى الاستحقاق الواردة في قانون التسجيل والحق الذي قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل العريضة .

ان دعوى صحة التعاقد هي من دعاوى الاستحقاق الوارد ذكرها في المادة السابعة من قانون التسجيل . فتسجيل عريضتها يحفظ لرافعها حقوقه من تاريخ حصوله بحيث انه متى حكم له فيها بطلانيته وتأثر بهذا الحكم طبقا للقانون فان الحق الذي

(١) راجع في هذا الحكم والاحكام التي تليه الموسوعة الذهبية للاستاذين حسن الفكهاني وعبد النعم حسني ج ٦ ص ٢٣٩ وما بعدها .

٤٢٨ م

قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل العريضة دون ان يتأثر بما يصدر بعد ذلك عن البائع من تصرفات .

(الطعن رقم ٧٥ لسنة ٨ق - جلسة ١٩٣٩/١١/٢٣)

اعتبار دعوى صحة التعاقد من دعاوى الاستحقاق التي يترتب على تسجيل صحيفتها حفظ حق رافعها - بخلاف دعوى صحة التوقيع - المناط في تكييف الدعوى هل هي صحة توقيع أم صحة تعاقد هو بجوهر المنازعة بين الطرفين بناء على حقيقة تشخيص غرض المدعى من دعواه ، فاذا طلب المدعى الحكم بصحة التعاقد والتوقيع وفي أثناء نظرها فاضلت المحكمة بين تسجيل صحيفتها وبين عقد الخصم المتدخل وانتهت الى تفضيل المدعى فهي صحة تعاقد ولو قضت في المنطوق بصحة التوقيع .

ان دعوى صحة التعاقد دون دعوى صحة التوقيع هي التي من دعاوى الاستحقاق المنصوص في المادة السابعة من قانون التسجيل على ان تسجيل صحيفتها يحفظ لرافعها حقوقه حتى اذا حكم له فيها بعد ذلك بطلباته وتأثر بهذا الحكم وفقا للقانون فان الحكم ينسحب اثره الى يوم تسجيل الصحيفة ، ويكون هذا التسجيل مفضلا على كل تسجيل لاحق له . أما دعوى صحة التوقيع فلا تعدو ان تكون دعوى تحفظية الغرض منها تطمين من يكون بيده سند عرفى الى ان صاحب التوقيع عليه لا يستطيع بعد الحكم فيها بصحة توقيعه ان ينازع في التوقيع . وهى بهذا الغرض الذى شرعت له وبالاجراءات المرسومة لها ممتنع على القاضى فيه ان يتعرض للتصرف المدون فى السند من جهة صحة وعدم

صحته . فالحكم الصادر فيها لا ينصب الا على التوقيع فقط .
ولذلك فهي لا تدخل ضمن دعاوى الاستحقاق السابقة الذكر .
والناط في تكليف الدعوى هل هي تدخل في دعاوى الاستحقاق
مآلاً، أم هي اجراء تحفظي بحث هو بجوهر المنازعة القائمة بين
الطرفين بناء على حقيقة تشخيص غرض المدعى من دعواه . فاذا
كانت الدعوى التي رفعها المشتري وسجل صحيفتها قد اثبت
رافعها في صلب صحيفتها جوهر النزاع القائم بينه وبين البائع
وان له حق طلب الحكم بصحة التعاقد والتوقيع وفي أثناء نظرها
قام النزاع على المفاضلة بين تسجيل صحيفتها وتسجيل عقد
المشتري الثاني وفصلت المحكمة في الدعوى بان فاضلت بين هذين
التسجيلين وانتهت بالحكم لمصلحة المدعى بما لا يتفق وما كان يرمى ا
ليه المشتري الثاني من تدخله في الدعوى - اذا كان ذلك فان
جريان الحكم في منظوقه بالقضاء بصحة التوقيع لا يتعارض مع
اعتبار الدعوى دعوى صحة تعاقد ، فان اسبابه في الظروف
والملايسات التي صدر فيها تدل على ان الغرض الحقيقي من
الدعوى لم يكن صحة التوقيع بل صحة التعاقد . وما جرى به
المنطوق على تلك الصورة لا يمكن ان يكون له تأثير في هذه
الحقيقة اذ العبرة هي بما رمى اليه الخصوم في دعواهم وبالطريق
الذي سيروها فيه واتجه اليه قضاء المحكمة عند الفصل فيها .

(الظمن رقم ١٦ لسنة ١٢ق - جلسة ١٩٤٢/١٠/٢٩)

دعوى اثبات التعاقد ودعوى صحة ونفاذ العقد هما
مسميان لدعوى واحدة موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى
بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه .

(الظمن ٨٦ لسنة ٢٦ق - جلسة ١٩٦٢/١٢/٢٧ من ١٣ ص ١٢١٤)

دعوى صحة التعاقد تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا ما سجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها وهذا يقتضى ان يفصل القاضى فى امر صحة البيع ثم يفصل فى امر امتناع البائع عن تنفيذ التزاماته وهل كان له عذر فى الامتناع أو لم يكن ومن ثم فان تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب بطلان العقد اذ من شأن هذا البطلان لو صح ان يحول دون الحكم بصحة العقد ونفاذه .

(الطعن ٣٦١ لسنة ٢٩ق - جلسة ١٣/٥/١٩٦٥ س ١٦ ص ٥٧٧)

القضاء نهائيا برفض دعوى صحة التعاقد تأسيسا على تخلف المشتري عن الوفاء بالثمن - أثره - امتناع الادعاء بانقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده - ولو كان دليل هذا الادعاء اليمين الحاسمة .

متى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، وله سند من الصورة الرسمية للحكم السابق والشهادة الرسمية بعدم استنائه ان الحكم المشار اليه قضى فى منطوقه برفض دعوى صحة التعاقد المرفوعة من الطاعن على المطعون ضدهم قضاء قطعيًا محمولًا على ما جاء بأسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطًا لا يقبل التجزئة من ان الطاعن لم ينفذ التزامه بدفع الثمن فلا يحق له مطالبة المطعون ضدهم بتنفيذ التزامهم بنقل الملكية . وهذا القضاء يتضمن بطريق اللزوم الحتمى ان الالتزام بدفع الثمن قائم ولم ينقض بتجديده أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء ، فان الحكم المذكور يحوز الحجية بين طرفيه فيما قضى به بصفة ضمنية فى الاسباب المرتبطة بمنطوقه ارتباطًا وثيقًا ، لا يقوم المنطوق يدونها ،

٤٢٨ م

ويعتنع على الطاعن الادعاء بانقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده ولايقبل منه اثبات ادعائه بأى دليل آخر ، ولو كان اليمين الحاسمة لتعارضه مع حجية الحكم المشار اليه الذى حاز قوة الامر المقضى ، وذلك عملا بالمادة ١٠١ من قانون الاثبات .

(الطعن ٧٦ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/٥/٢١ ص ٢٦ من ١٠٤٠)

دعوى صحة التعاقد المقصود بها - استحالة تنفيذ البائع نقل ملكية العقار بسبب أجنبي - أثره .

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزام البائع بنقل ملكية العقار المبيع الى المشتري والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية والبائع لايعفى من هذا الالتزام الا اذا أصبح تنفيذه مستحيلا ، فاذا كانت الاستحالة ترجع الى سبب أجنبي لايد للبائع فيه فان الالتزام بنقل الملكية ينقضى طبقا للمادة ٣٧٣ من القانون المدنى وينفسخ عقد البيع بسبب ذلك اعمالا لحكم المادة ١٥٩ من هذا القانون

(الطعن رقم ٩٨٠ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/١٢/٢)

ان بطلان السند الذى يركن اليه البائع فى عقد البيع مصدرا للملكيته للعين المباعة بطلانا مطلقا لا يحول دون الحكم بصحة هذا العقد متى كان البائع مالكا فعلا لهذه العين عند البيع بسبب قانونى آخر ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم المطعون فيه ان قدر الاطيان المباعة بالعقود موضوع النزاع يدخل ضمن مآلت ملكيته الى المطعون ضدهما الثامن والتاسع - البائعين - ميراثا عن والدها الذى كان قد توفى فى تاريخ سابق على هذه

م ٤٢٨

البیوع وهو سبب لتملكها لها قبل البیع فان الحكم المطعون فيه اذا اعتد بذلك وقضى بصحة هذه العقود يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعی علیه بهذا السبب على غیر أساس .

(الطعن رقم ١٥٥٣ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٧/١١/١٩٨٣)

المقرر فی قضاء هذه المحكمة ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد تستلزم ان يكون من شأن البیع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا سجل الحكم فانه يقوم مقام العقد المسجل فی نقل الملكية وهذا يقتضى ان يفصل فی أمر صحة البیع ويتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ومن ثم فان هذه الدعوى تتسع لاثارة جميع أسباب البطلان التى توجه الى التصرف ، فاذا فات الخصم ابداء سبب من هذه الاسباب كان فی استطاعته ابداءه فی تلك الدعوى ثم حکم بصحة العقد ونفاذه فان هذا الحكم يكون مانعا لهذا الخصم من رفع دعوى جديدة ببطلان العقد استنادا الى هذا السبب ، ذلك ان طلب صحة العقد وطلب بطلانه وجهان متقابلان لشئ واحد والقضاء بصحة العقد يتضمن حتما القضاء بانه غیر باطل . لما كان ذلك وكان الحكم فی الدعوى رقم ١٩٦٩/١٦٠ مدنى جزئى شبن الكوم قد أقام قضاءه برفض الدعوى بصحة عقد شراء الطاعن على سند من تملك المطعون ضده الاول ذات العین بموجب عقد شرائه المسجل برقم ٥٠٠٢ فى ١١/٤/١٩٧١ فمن ثم يكون قد قضى ضمنا بصحة هذا العقد الاخير - وحاز قضاءه قوة الامر المقضى - بما لايجوز معه للطاعن معاودة طرح النزاع حول صحته بطلب بطلانه ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر يكون النعی علیه على غیر أساس .

(الطعن رقم ١١٣٣ لسنة ٤٩ق - جلسة ١/١٢/١٩٨٣)

٤٢٨م

ان الدعوى بطلب صحة ونفاذ العقد تتسع لكل مايوجه الى هذا العقد من مطاعن ومن ثم فان الحكم بصحته لايجوز للخصم العودة الى مناقشة مدى توافره على أركانه سواء أثير هذا الدفاع فى تلك الدعوى أم لم يثر .

(الطعن رقم ٤٤ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٤/٢/١٩٨٤)

دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - اتساعها لبحث النزاع حول ملكية البائع للمبيع - ملكية البائع لجزء من المبيع - مؤداه - امتناع اجابة المشتري والبائع لطلبهما الحاق محضر الصلح المبرم بينهما عن كامل القدر المبيع أو القضاء للمشتري بصحة عقده الا بالنسبة للقدر المملوك للبائع له لقاء مايعادله من الثمن .

(الطعن رقم ١٧٠٢ لسنة ٥٢ ق - جلسة ٧/١١/١٩٨٥)

لما كان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقل الملكية ولهذا فان المشتري لايجاب الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين، واذا كان الغرض من دعوى صحة التعاقد هو اجبار البائع على تنفيذ التزاماته التى من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا فان للبائع ان يدفع الدعوى باستحالة تنفيذ هذه الالتزامات بسبب انتقال الملكية الى مشتري ثان منه - وللمشتري ان يعطن فى مواجهة البائع فى عقد هذا المشتري - الثانى بما شاء من الطعون التى يقصد بها ازالة أثر تسجيل هذا العقد ليصل بذلك

الى اثبات ان التزامه بنقل الملكية اليه ممكن وكان مؤدى نص المادتين ٩ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقاري ان ملكية العقار لا تنتقل من البائع الى المشتري الا بالتسجيل - كما ان الاصل وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لا يترتب عليه أثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى على عقار ونقله وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضى لما كان ماتقدم فان الحكم المطعون فيه اذ انتهى الى رفض دعوى الطاعن على سند من القول باستحالة تنفيذ المطعون ضده الاول البائع له لالتزامه بنقل الملكية وقد قام ببيع ذات العقار محل النزاع لمشتريه أخرى قامت بتسجيل سند شرائها فانقلت اليها الملكية وان احدا من الخصوم لم يطعن على هذا التصرف الصادر لها بأى مطعن ، يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٣١٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٦/١/٣٠)

لما كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه ان - دفاع الطاعنة بتملكها المنزل محل النزاع قد حسمه الحكم الصادر فى الدعوى ١١٩ سنة ١٩٧٨ مدنى دمنهور الابتدائية التى تدخلت فيها الطاعنة ، وقضى بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ١٩٧٣/١/٥ الصادر من المطعون ضده الثانى الى المطعون ضدها الاولى منتهيا بذلك الى نفى الملكية عن الطاعنة وقد أصبح هذا الحكم نهائيا ، واذا لم تقدم الى هذه المحكمة صورة رسمية من ذلك الحكم لبيان سبب نفى الملكية عنها وكانت دعوى صحة ونفاذ العقد - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - هى دعوى موضوعية واستحقاق مالا تمتد سلطة

الحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ونحو ملكية البائع وتستلزم ان يكون من شأن البيع محل العقد نقل الملكية حتى اذا ماسجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد في نقلها وهذا يقتضى ان يفصل القاضى فى أمر صحة العقد ، ومن ثم فان تلك دعوى تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو بنفاذه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صورى صورية مطلقة أو بعدم نفاذه لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد التزم حجية الحكم السابق فانه لاعليه ان التفت عن تحقيق دفاع الطاعنة الوارد بسبب النعى ومن ثم يكون النعى على غير أساس .

(الطعن رقم ١١٥٨ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٩٨٦/٥/٢٢)

ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - هي دعوى موضوعية تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية وهو ما يقتضى ان تبحث المحكمة فيها موضوع العقد وصحة البيع وتحقق من استيفائه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته ويتسع نطاقها لكل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صورى صورية مطلقة ، فمن شأن هذه الصورية - ان صحت - ان ينعدم بها وجود العقد قانونا وهو ما يحول دون الحكم بصحته ونفاذه . لما كان ذلك ، وكان الثابت من الاوراق ومن مدونات الحكم المطعون فيه ان الطاعنة الثالثة دفعت بصورية عقد البيع المؤرخ ١٩٦٥/٩/١٠ الصادر من مورث الطاعنات الى الطاعنة الاولى ، كما تمسكت بتملكها العين المبيعة بالتقادم المكسب ودلت على ذلك بقرائن ساقتها طالبة تحقيق هذا الدفاع ، وكان من المقرر ان حسب المحكمة ان يدفع امامها بالتقادم حتى يتعين عليها بحث شرائطه

القانونية ، فان من شأن هذا الدفاع بشقيه - فيما لو ثبت - ان يتغير به وجه الرأى فى الدعوى اذ ان مؤداه عدم وجود عقد البيع المؤرخ ١٩٦٥/٩/١٠ المشار اليه وتملك الطاعنة المذكورة للمساحة المبعة فيه بالتقادم ، واذا كانت محكمة الموضوع قد التفتت عن تناول هذا الدفاع الجوهري بما يقتضيه من البحث ووقفت منه عن حد قولها بانه قول مرسل فان هذا الذى بنت عليه قضاءها برفض تحقيقه ، لا يصلح ردالهذا الدفاع . لما كان ماتقدم ، فان الحكم المطعون فيه يكون معيبا بقصور مبطل واخلاق بحق الدفاع وهو ما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٣٨٨ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٦/١٢/١٨)

ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان الدعوى بصحة ونفاذ العقد هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهي تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع نقل الملكية وهو ما يقتضى ان يفصل القاضى أمر صحة البيع ويتحقق من استيفائه للشروط اللازمة لانعقاده وصحته ومن ثم فان تلك الدعوى تتسع لبحث كل ما يشار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وبصحته أو بطلانه ومنها انه صوري مطلقه اذ من شأن هذه الصورية لو صحت ان يعتبر العقد لوجود له قانونا فتحول دون الحكم بصحته ونفاذه ، ويجوز لمن كسب حقا على المبيع بسبب يفاير التصرف الصورى ان يتمسك بصورية العقد الذى أضرب به صورية مطلقة ليزيل جميع العوائق التى تعترض حقه . لما كان ذلك وكان الثابت بمدونات الحكم المطعون فيه انه أقام قضاءه على أساس ان الدعوى لاتعدو ان تكون نزاحما

م ٤٢٨

بين مشترعين لعقار واحد لايحول دون القضاء بصحة ونفاذ العقد الصادر لاحدهما باعتباره صادر عن مالك وباعتبار ان العبرة بينهما بأسبقية التسجيل وكان هذا الذى أورده الحكم قد خلا من الرد على ما أثاره الطاعن من دفاعه المبين بسبب النعى وهو دفاع جوهري يتغير به - لو صح - وجه الرأى فى الدعوى فانه يكون مشوباً بالخطأ فى تطبيق القانون والقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٩٦٣ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩/١/١٩٨٩)

المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنفيذ التزامات البائع التى من شأنها نقل ملكية البيع الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام العقد المسجل فى نقل الملكية فلايجاب المشتري الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين .

(الطعن رقم ١٦٢٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٨/١/١٩٩٠) (١)

دعوى صحة ونفاذ البيع - لايجاب المشتري الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذى يصدر فى الدعوى ممكنين - انتقال ملكية الحصة المبيعة الى آخرين بعقد مسجل - يترتب عليه عدم امكان تنفيذ التزام البائع بنقل الملكية .

(١) ملحق الموسوعة المبهية للاستاذ / حسن الفكاهنى ج ١١ ص ٢١٢ وما بعدهما .

المقرر - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة ان المقصود بدعوى صحة ونفاذ البيع هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ، ولهذا فان المشتري لايجب الى طلبه الا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذي يصدر في الدعوى ممكنين ، واذا كان الثابت ان الطاعن تمسك في دفاعه أمام محكمة الموضوع ان ملكية الحصة المبعة قد انتقلت الى آخرين بالعقد المسجل رقم ٣٦٥٢ لسنة ١٩٨١ شهر دمنهور مما يترتب عليه عدم امكان تنفيذ التزامه بنقل الملكية للمطعون ضدها الثالثة ومنها للمطعون ضدها الاولين وتسجيل الحكم الصادر في الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بصحة ونفاذ العقود الثلاثة سائلة الذكر دون ان يبحث أمر هذا البيع المشهر الصادر من الطاعن الى آخرين أو يرد على دفاع الطاعن بشأنه فانه يكون قد خالف القانون وشابه القصور بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ١٠٢٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/١/٢٣)

ان المقصود بدعوى صحة ونفاذ عقد البيع هو تنفيذ التزامات البائع التي من شأنها نقل الملكية الى المشتري تنفيذا عينيا والحصول على حكم يقوم تسجيله مقام تسجيل العقد في نقل الملكية ولهذا فإن المشتري لايجب الى طلبه إلا اذا كان انتقال الملكية اليه وتسجيل الحكم الذي يصدر له في الدعوى ممكنين ، ومن ثم فاذا ظهر للمحكمة من أوراق الدعوى ان الملكية لم تنتقل الى البائع لان عقد شرائه لم يسجل وان المشتري لم يختصم في دعواه البائع للبائع له ليطلب الحكم بصحة ونفاذ

العقد الصادر منه الى البائع للمشتري ، فانه لا يكون للمحكمة ان تجيب المشتري الى طلبه ، لما كان ذلك وكان الثابت بتقرير الخبير الذى عول الحكم المطعون فيه عليه ان البائع للمطعون ضدها يمتلك ٣٧٣ ط من المساحة المبعة بالميراث والباقي بالشراء من الطاعنين ، فانه - دون حاجة لبحث ما يثيره الطاعن الاول بشأن الدليل على البيع الصادر منه للبائع للمطعون ضدها واذ لم تطلب الاخيرة الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر من الطاعنين للبائع لها فان دعواها لاتكون مقبولة الا فى حدود القدر المملوك للبائع لها بطريق الميراث ، واذ - خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن رقم ٢١٥٠ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/١١/٢٥)

ان دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية تستلزم ان يكون من شأن البيع نقل الملكية ويتسع نطاقها لبحث كل ما يثار بشأن وجود العقد أو انعدامه وصحة البيع ونفاذه .

(الطعن رقم ٢٣٨٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩٠/٥/٢٧)

دعوى صحة ونفاذ العقد - دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه - دعوى صحة التعاقد تتسع لبحث كل ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وصحته أو بطلانه - متى حاز الحكم قوة الامر المقضى - فانه يمنع الخصوم من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها أو الادعاء ببطلان العقد فى أية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع. (١)

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية ج ١١ - المرجع السابق ص ٢٢٢ وما بعدها .

المقرر ان دعوى صحة ونفاذ العقد هي دعوى موضوعية تمتد سلطة المحكمة فيها الى بحث موضوع العقد ومداه ونفاذه ، وهي تستلزم ان يكون من شأن البيع موضوع التعاقد نقل الملكية حتى اذا ماسجل الحكم قام تسجيله مقام تسجيل العقد فى نقلها ، وهذا يقتضى ان يفصل القاضى فى أمر صحة العقد ومن ثم فان دعوى صحة التعاقد تتسع لبحث كافة ما يثار من أسباب تتعلق بوجود العقد أو انعدامه وصحته أو بطلانه فاذا ما فالت الخصم ابداء سبب من هذه الاسباب كان فى استطاعته ابداءه فى تلك الدعوى ثم قضى بصحة العقد ونفاذه فان هذا القضاء يتضمن حتما انه عقد غير صورى وأن من شأنه نقل الملكية ومتى حاز الحكم قوة الامر المقضى فانه يمنع الخصوم من العودة الى المناقشة فى المسألة التى فصل فيها أو الادعاء بطلان العقد فى أية دعوى تالية يثار فيها هذا النزاع ولو بأدلة قانونية أو واقعية لم تسبق ثارتها فى الدعوى الاولى أو اثبرت ولو لم يبحثها الحكم الصادر فيها ، لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضدها بصفتها وصية على ابنتيها القاصرتين رفعت على مورثة الطاعنتين الدعوى رقم ٤١٢ لسنة ١٩٧٩ مدنى ميت غمر بطلب الحكم بصحة ونفاذ عقد بيع المنزل محل النزاع فقضى لها بذلك وتأيد الحكم فى الاستئناف رقم ٩٣٦ لسنة ١٩٧٩ مدنى المنصورة فان قضاء هذا الحكم الحائز لقوة الامر المقضى بصحة العقد يتضمن حتما قيام أركان البيع وانه صحيح ونافذ ومن شأنه ترتيب التزام مورثة الطاعنتين البائتة ، بنقل ملكية المنزل المبيع الى المطعون ضدها بصفتها وصية على ابنتيها القاصرتين المشتريتين ، وينبنى على ذلك انه يصبح ممتنعاً على هذه المورثة المجادلة فى الدعوى الحالية فى تكييف

الحكم السابق للعقد محل النزاع الصادر منها بانه عقد بيع وما فصل فيه من مسألة وجود العقد وصحته ونفاذه ، أو استنادها الى القول بان تصرفها يخفى وصية مضافة لما بعد الموت وانها رجعت فيها حال حياتها ، كما يمتنع ذلك أيضا على الطاعنتين بعد وفاة مورثتهما المذكورة طالما تستندان فى ادعائهما بملكية المنزل محل النزاع فى الدعوى الى تلقيه عن هذه المورثة باعتبار تصرفها فيه وصية عدلت عنها لما هو مقرر من ان الحكم الصادر على المورث يكون حجة على الوارث متى كان الحق الذى يدعيه قد تلقاه عن هذا المورث واذا التزم الحكم المطعون فيه حجية الحكم الصادر فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع محل النزاع فى المسألة الاساسية التى فصل فيها وتقوم عليها الدعوى الحالية فانه يكون قد أصاب صحيح القانون ، ولاينال منه قضاؤه بعدم جواز نظر الدعوى لسابقة الفصل فيها رغم اختلاف الطلبات فى الدعويين السابقة والحالية ، لانه متى كان المصير الحتمى المترتب على سبق الفصل فى تلك المسألة الاساسية هو رفض الدعوى بما يستوى فى نتيجته مع القضاء بعدم جواز نظرها لسابقة الفصل فيه فان النعمى فى هذا الخصوص يكون غير منتج ، ومن ثم فان النعمى على الحكم المطعون فيه بهذا السبب يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٥٥٧ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩١/٣/٢١)

دعوى صحة التعاقد - هى دعوى استحقاق مآلا - الا انها تتسع لبحث اكتساب ملكية المبيع - الحكم بصحة ونفاذ العقد يكون متناقضا مع الحكم بتشبيت ملكية المشتري أو الحكم فى الدعوى استنادا الى هذا الاساس .

م ٤٢٨

ولكن كانت دعوى صحة التعاقد هي دعوى استحقاق مالا
الانها لا تتسع لبحث اكتساب المشتري ملكية البيع لان الاساس
القانوني الذي تستند اليه الدعوى هو وجوب تنفيذ البائع لالتزامه
بنقل الملكية مما مؤداه ان الملكية لم تنتقل بعد للمشتري ولذلك
فان الحكم بصحة ونفاذ العقد يكون متناقضا مع الحكم
بتثبيت ملكية هذا المشتري للعقار أو الحكم في الدعوى استنادا
لهذا الاساس . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد استظهر
من الاوراق ان تنفيذ التزام الخلف العام للبائع للطاعن بنقل ملكية
البيع تنفيذا عينيا قد أصبح غير ممكن بعد ان قام المشتري من المطعون
ضده الاول بتسجيل الاحكام الصادرة بصحة التعاقد والتي شملت
الاعيان محل النزاع عام ١٩٧٣ وأرجع التسجيل الى تاريخ تسجيل
صحف الدعاوى التي صدرت فيها هذه الاحكام وهي تواريخ سابقة
على تسجيل الطاعن لصحيفة دعواه في ٢٦/٨/١٩٧١ ورفض
بحث ملكية المشتري للاعيان موضوع النزاع على أساس التقادم
الطويل خلفا عن سلف فان الحكم يكون قد وافق صحيح
القانون ويضحي النعي عليه بسببه على غير اساس .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٥/١/١٩٩٢)

يقصد بدعوى صحة التعاقد تنفيذ التزامات البائع التي من
شأنها نقل ملكية المبيع الى المشتري بالحصول على حكم يقوم
تسجيله مقام التوقيع على العقد النهائي وكان عقد البيع من
العقود التبادلية فلا يجبر البائع على تنفيذ التزامه متى دفع
الدعوى بعدم قيام المشتري بتنفيذ التزامه بدفع الثمن .

(الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٣/٤/١٩٩٣)

اجراءات رفع دعوى صحة التعاقد:

شهر صحيفة الدعوى:

تدخل المشرع فى التعديل الاخير بالقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ فأضاف فقرة أخيرة للمادة (٦٥) من قانون المرافعات نصها على النحو التالى (ولا تقبل دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا أشهرت صحيفةها) .

وهذا التعديل يعمل به اعتبارا من ١٤ مارس سنة ١٩٩١ وهو تاريخ سريان القانون (٦) لسنة ١٩٩١ وعلى هذا فانه اعتبارا من هذا التاريخ اصبح هناك اجراء جوهري يتمثل فى ضرورة شهر صحيفة الدعوى الخاصة بالبيع والواردة على حق من الحقوق العينية العقارية .

فاذا مارفعت دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية وكان المدعى لم يشهر صحيفة فان الدعوى تكون غير مقبولة.

لن يوجه هذا التكاليف الخاص بشهر صحيفة الدعوى:

ان التكاليف فى هذه المادة موجه للمحكمة وغير موجه لقلم كاتبها وعلى هذا فانه لايجوز ان يتمتع قلم الكتاب عن قبول صحيفة دعوى صحة التعاقد بحجة انها غير مشهورة^(٢) والا

(١) راجع فى هذا التعليق على نصوص قانون المرافعات - للمستشار/ الدناصورى والاستاذ حامد عكاز ص ٣١٦ وما بعدها .

(٢) راجع فى هذا دعوى صحة التعاقد فى ظل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ للمستشار يحيى اسماعيل منشور بمجلة القضاء السنة ٢٥ العدد الاول ص ٦٣ وما بعدها .

كان لسقدم هذه الصحيفة ان يتظلم للرئيس الادارى الذى يتعين عليه ان يصدر أمرا اليه بقبول صحيفة الدعوى .

عدم قبول الطلب العارض أو طلب التدخل اذا كان محله صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا تم شهر صحيفة هذا الطلب :

فلقد نصت المادة ١٢٦ مكررا على انه (لايقبل الطلب العارض أو طلب التدخل اذا كان محله صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية الا اذا تم شهر صحيفة هذا الطلب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذى أثبت فيه اشهار الصحيفة استثناء برء على حرية حق الالتجاء الى القضاء .

القاعدة الدستورية ان حق الالتجاء الى القضاء من الحقوق العامة التى يكفلها الدستور لكافة المواطنين فان من حق المواطنين الالتجاء الى القضاء ومن حق كل مواطن ان يلجأ الى قاضيه الطبيعي وعلى هذا فان شرط شهر الصحيفة هو بمثابة استثناء على هذه القاعدة مما يتعين معه تفسير هذا الشرط فى أضيق الحدود .^(١)

طلب شهر الدعاوى التى لاتخضع لحكم المادة ٢/٦٥ مرافعات :

لايخضع لحكم المادة ٢/٦٥ التصرفات التالية :

١ - العقود الواردة على حق من الحقوق الشخصية كالدعوى بصحة عقد الايجار أو الدعوى بصحة عقد بيع منقول .

(١) راجع فى هذا دعوى صحة التعاقد فى ظل القانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ للمستشار/ يحيى اسماعيل منشور بمجلة القضاء س٢٥ العدد الأول ص ٦٣ وما بعدها.

٢ - التصرفات الصادرة من جانب واحد كالتوصية أو الوقف فهي تصرفات مردها الإرادة المنفردة .

٣ - التصرفات الكاشفة الصادرة من جانب واحد ومثالها الاقرار للغير بملكية عقار أو اقرار عقد الصادر من الغير كإقرار المالك الحقيقي باجازه العقد الصادر في حالة بيع ملك الغير والاقرار باجازه العقد القابل للإبطال .

٤ - دعاوى الطعن في التصرفات كدعوى بطلان عقد ودعاوى البطلان النسبي كالبطلان للغلط أو التدليس أو الاكراه أو الاستغلال أو دعاوى صورية العقود .

٥ - دعاوى الفسخ في العقود الملزمة للجانبين ودعاوى الانفساخ.

٦ - دعاوى حل الشركة .

ويبين من هذه الدعاوى سالفه البيان والتي لايشترط لقبول الدعوى شهر صحيفتها اما لانها ليست عقدا واما لان المطلوب فيها ليس اثبات صحة عقد . (١)

الا انه اذا ابدى فيها طلب عارض أو تدخل هجومي بطلب صحة العقد أو نفاذه أو تم التصالح فيها وتضمن هذا الصلح اثبات اتفاق الخصوم على صحة التصرف فلايجوز للمحكمة ان تلحق ما اتفق عليه بمحضر الجلسة قبل ان يتم شهر هذا الاتفاق أو صورة رسمية من محضر الجلسة وذلك اعمالا لنص المادة ١٠٣ من قانون المرافعات المعدلة بالقانون ٦ لسنة ١٩٩١ والتي يجرى نصها على النحو التالي (للخصوم ان يطلبوا الى المحكمة في

(١) المرجع السابق ص ٦٥ .

أية حال تكون عليها الدعوى أثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه الحق الاتفاق المكتوب بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيها . ويكون محضر الجلسة في الحالين قوة السند التنفيذي. وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الاحكام. ومع ذلك فإذا كان طلب الخصوم يتضمن اثبات اتفاقهم على صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية فلا يحكم بالحق ما اتفقوا عليه - كتابة أو شفاهة - بمحضر الجلسة الا اذا تم شهر الاتفاق المكتوب أو صورة رسمية من محضر الجلسة الذي ثبت فيه الاتفاق)

وهذا التعديل بموجب القانون ٦ لسنة ١٩٩١ والذي يعمل به ابتداء من ١٤ مارس سنة ١٩٩١ .

الدعاوى التي تخضع لصحيفتها للشهر:

بادئ ذي بدء فإن نص المادة ٢/٦٥ جاء نص عاما وشاملا وليس مقتصرًا على دعوى صحة ونفاذ عقد البيع وإنما ينطبق حكمه على كافة الدعاوى المتعلقة بالحقوق العينية العقارية وهي الدعاوى الآتية:

١. العقود الناقلة لحق عيني عقارى أصلى وأهم مثال لها هو عقد البيع.
٢. العقود المنشأة لحق عيني عقارى أصلى.
٣. العقود المعدلة لحق عيني عقارى أصلى.
٤. العقود المزيللة أو المنهية لحق عيني عقارى أصلى.
٥. العقود الكاشفة مثل عقد القسمة.

٦- عقد الرهن العقاري.

٧. الطلبات المعارضة وطلبات التدخل بطلب صحة عقد على حق من الحقوق العينية العقارية.

٨. الطلبات الضمنية.

وقد تضمنت تعليمات الشهر العقاري الحديثة الصادرة سنة ١٩٩٢ في الباب الثاني تحت عنوان المحررات واجبة الشهر وما يترتب عليها من آثار ونوردها لأهميتها :

مادة ٤- التصرفات والأحكام النهائية المنشئة للحقوق العينية العقارية الاصلية :

جميع التصرفات التي من شأنها انشاء حق من الحقوق المينة العقارية الاصلية أو نقله أو تغييره أو زواله وكذلك الاحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق التسجيل ويدخل في هذه التصرفات الوقف والوصية .

ويترتب على عدم التسجيل ان الحقوق المشار اليها لا تنشأ ولا تنتقل ولا تتغير ولا تزول لا بين ذوى الشأن ولا بالنسبة الى غيرهم .

ولا يكون للتصرفات غير المسجلة من الأثر سوى الالتزامات الشخصية بين ذوى الشأن .

ويجوز لمن حصل مع آخرين على حكم نهائي مثبت لحق من هذه الحقوق ان يطلب قصر التسجيل على القدر الذى قضى له به ، كما يجوز له ان يطلب قصر التسجيل على العقارات المقتضى له بها فى قسم أو ناحية معينة.

٤٢٨ م

ويجوز لمن حصل على حكم نهائي لصالحه ان يطلب قصر التسجيل على القدر المقتضى له به فى قسم أو ناحية معينة .
ولا تسرى الفقرتان السابقتان اذا كان التصرف المقتضى به من عقود المقايضة .

مادة ٥. نقل الاموال الخاصة للدولة الى الملك العام:

لا تعتبر تصرفات واجبة الشهر طبقا لنص المادة السابقة القوانين أو القرارات الجمهورية أو القرارات الوزارية أو القرارات الصادرة من أية سلطة ادارية مختصة التى من شأنها تغيير صفة الاموال العقارية المملوكة للدولة ملكية خاصة الى أموال عامة ما لم ينص على خلاف ذلك .

٦. التصرفات والاحكام النهائية المقررة للحقوق العينية العقارية الاصلية:

جميع التصرفات والاحكام النهائية المقررة لحق من الحقوق العينية العقارية الاصلية يجب كذلك تسجيلها ويترتب على عدم التسجيل ان هذه الحقوق لا تكون حجة على الغير .

ويسرى هذا الحكم على القسمة العقارية ولو كان محلها أموالا موروثة .

ويجوز للشريك الذى حصل على حكم نهائى بالقسمة أو بصحة التعاقد على القسمة ويكون قصر التسجيل على حصته مالم يترتب على هذا الشهر انتهاء حالة الشروع ، كما يجوز له ان يطلب قصر التسجيل على نصيبه فى قسم أو ناحية معينة وعلى

٤٧٨ م

المكتب الذى تم فيه التسجيل ان يخطر مكاتب الشهر التى تقع بدانيتها باقى العقارات موضوع القسمة للتأشير بذلك .

مادة ٧. الحقوق العينية العقارية التبعية :

جميع التصرفات المنشئة لحق من الحقوق العينية العقارية التبعية أو المقررة لها وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك يجب شهرها بطريق القيد ويترتب على عدم القيد ان هذه الحقوق لاتكون حجة على الغير .

مادة ٨. الايجارات والمخالفات :

يجب تسجيل الايجارات والسندات التى ترد على منفعة العقار اذا زادت مدتها على تسع سنوات والمخالفات والمخالات بأكثر من أجرة ثلاث سنوات مقدما وكذلك الأحكام النهائية المثبتة لشيء من ذلك ويترتب على عدم تسجيلها انها لاتكون نافذة فى حق الغير فيما زاد على مدة تسع سنوات بالنسبة الى الايجارات والسندات وفيما زاد على أجرة ثلاث سنوات بالنسبة الى المخالفات والمخالات .

مادة ٩. حق الارث :

يجب شهر حق الارث بتسجيل اشهادات الوراثة الشرعية أو الاحكام النهائية أو غيرها من السندات المثبتة لحق الإرث مع قوائم جرد التركة اذا اشتملت على حقوق عينية عقارية وذلك بدون رسم والى ان يتم هذا التسجيل لايجوز شهر أى تصرف يصدر من الوارث فى حق من هذه الحقوق .

ويجوز ان يقصر شهر حق الارث على جزء من عقارات
التركة ، وفى هذه الحالة يعتبر هذا الجزء وحده تبنى على اساسها
تصرفات الورثة .

مادة ١٠- حق الارث السابق على تاريخ العمل بقانون الشهر العقارى:

حقوق الارث السابقة على تاريخ العمل بقانون الشهر
العقارى يجوز تسجيلها اختياريًا طبقا لما جاء بالمادة السابقة ،
ومراعاة مانصت عليه المادة ١٥٣ من هذه التعليمات .

مادة ١١- الديون العادية على المورث :

يجب التأشير بالمحررات المثبتة لدين من الديون العادية على
المورث فى هامش تسجيل الاشهادات أو الاحكام أو السندات المشار
اليها فى المادة ٩ وقوائم الجرد المتعلقة بها .

ويحتج بهذا التأشير من تاريخ حصوله ومع ذلك اذا تم
التأشير فى خلال سنة من تاريخ التسجيل المشار اليه فللدائن ان
يحنج بحقه على كل من تلقى من المورث - حقا عينيا عقاريا
وقام بشهرة قبل هذا التأشير .

واذا تبين ان المحررات المطلوب التأشير بمقتضاها صادرة بدين
على مستأجر أرض زراعية وكانت سابقة على صدور القانون رقم
٥٢ لسنة ١٩٦٦ ولم تخطر بها الجمعية التعاونية الزراعية الواقع
فى دائرتها محل اقامة المدين خلال شهرين من تاريخ العمل
بالقانون فان الديون التى تتضمنها تسقط ومن ثم يرفض التأشير
بمقتضاها .

وإذا كانت هذه المحررات لاحقة لصدور القانون وغير مصدق على توقيعات ذوى الشأن فيها لدى الجمعية التعاونية المختصة فإنها تكون باطلة ومن ثم يرفض التأشير بمقتضاها .

مادة ١٢ . تسجيل الدعاوى أو التأشير بها :

يجب التأشير فى هامش سجل المحررات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المحرر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الإلغاء أو الرجوع فإذا كان المحرر الاصلى لم يشهر تسجل تلك الدعاوى .

ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق المينية العقارية أو التأشير بها على حسب الاحوال كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية .

وتحصل التأشيرات والتسجيلات المشار اليها بعد قيد صحيفة الدعوى بجدول المحكمة .

مادة ١٣ . شهر الاحكام الصادرة فى الدعاوى المذكورة :

يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى أو فى هامش تسجيلها .

ويتم التأشير بالنسبة للاحكام الواجب تسجيلها عقب تسجيل هذه الاحكام .

مادة ١٤ . الأثر المترتبة على تسجيل هذه الدعاوى :

يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة (١٢) أو التأشير بها ان حق المدعى اذا ما تقرر بحكم مؤشر به طبقا

للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها .

ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار إليهما .

ولا يسرى حكم الفقرة الأولى من هذه المادة على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ ، المعمول به اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٧٦ .

مادة ١٥ - الدعاوى الكيدية والظعن فى سندات الديون العادية على المورث :

لكل ذى شأن ان يطلب الى قاضى الامور المستعجلة محو التأشير المشار اليه فى المادة (١١) فيأمر به القاضى اذا كان سند الدين مطعونا فيه طعنا جديا .

كذلك للطرف ذى الشأن ان يطلب الى القاضى محو التأشير أو التسجيل المشار اليه فى المادة (١٢) فيأمر به القاضى اذا تبين له ان الدعوى التى تأشر بها أو التى سجلت لم ترفع الا لغرض كيدى محض .

مادة ١٦ - الحقوق المضمونة بقيد وتحويلها ورهنها ومحوها والتنازل عن مرتبة القيد :

لا يصح التمسك قبل الغير بتحويل حق مضمون بقيد أو برهنه ولا التمسك بالحق الناشئ من حلول شخص محل الدائن

م ٤٢٨

فى هذا الحق بحكم القانون ، أو بالاتفاق ولا التمسك كذلك بمحو
القيد أو بالتنازل عن مرتبة القيد الا اذا حصل التأشير بذلك فى
هامش القيد الاصلى .

كما تضمنت تعليمات الشهر العقارى اجراءات طلبات
الشهر بالمأموريات

مادة ١٧ - القاعدة العامة:

تتم اجراءات الشهر فى جميع الاحوال بناء على طلب ذوى
الشان أو من يقوم مقامهم .

على انه بالنسبة لطلبات شهر أحكام ايقاع البيع (مرسى
المزاد) تقوم أقلام كتاب المحاكم بعد نسخها بالمداد الاسود على
الورق الأزرق المعد للعقود وختمها بخاتم المحكمة التى أصدرت
باحتها الى مأموريات الشهر المختصة .

ويتولى أصحاب الشان بعد ذلك مباشرة اجراءاتها .

مادة ١٨ - تقديم طلب الشهر:

تقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع العقار فى دائرة
اختصاصها من ثلاث نسخ متطابقة تخضع جميعها لرسم الدمغة
على الاتساع ، وتحضر على النموذج المعد لذلك بقرار من وزير
العدل ، ويجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج .

ولا يخضع لهذا الرسم مايلزم تقديمه من نسخ أخرى ،
كالصورة الاضافية التى تطلبها المكاتب الهندسية والصور النصوص
عليها بالمادتين ٢٤٦ ، ٤٤١ .

ويجب ان يكون موقعا على هذه الطلبات من المتصرف أو المتصرف له في العقود والاشهادات أو ممن يكون المحرر لصاحبه في غير ذلك كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والاحكام .

ويتم التوقيع أمام رئيس المأمورية بعد التحقق من شخصية وصفه مقدم الطلب ، أما بالنسبة للطلبات التي ترد بالبريد فتقبل وتقيد وتتخذ في شأنها الاجراءات المعتادة مطابقة لمقدم الطلب بكتاب مسجل بعلم الوصول للحضور للمأمورية في ظرف عشرة أيام للتوقيع على الطلب بعد التثبت من شخصيته أو التوجه الى أقرب مأمورية للاقرار أمام رئيسها بأنه مرسل الطلب ، وتقوم المأمورية التي تم أمامها التوقيع بإرسال هذا الاقرار الى المأمورية المختصة ، ويتم ذلك بدون رسم .

ويراعى تقديم الاوراق والمستندات داخل حافظة يثبت عليها بيانها تفصيلا ويوقع عليها من مقدمها بتاريخ تقديمها ، ويسرى ذلك على المستندات المقدمة استيفاء لطلبات الشهر .

مادة ١٩ . بيانات الطلب :

يجب ان تشتمل طلبات الشهر على ما يأتى وذلك فضلا عما يتطلبه القانون في أحوال خاصة :

أولا : البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الاخص اسمه ولقبه وسنه ومهنته وديانته وجنسيته ومحل اقامته واسم أبيه وجده لأبيه .

ثانيا : بيان صفات من يقومون مقام غيرهم ومدى سلطاتهم (كتوكيل أو اقرار أو وصاية ... الخ) .

٤٢٨ م

ثالثا: البيانات اللازمة والمفيدة في تعيين العقار وعلى الاخص بيان موقعه ومساحته وحدوده فان كان من الاراضى الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة وان كان من اراضى البناء أو من العقارات البنية فيها وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم إن وجد .

رابعا : موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل أو مقدار الدين ان وجد .

خامسا : البيانات الخاصة بالتكليف اذا كان موضوع المحرر يقتضى تغييرا فى دفاتر التكليف .

سادسا : البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات ، وكذلك أحكام صحة التعاقد والقسمة وثبیت الملكية اذ بنيت على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته ، وأحكام توثيق الصلح بين الخصوم واثبات ما اتفقوا عليه فى محضر الجلسة وأوامر الاختصاص .

سابعا : بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الاخص اتفاقات الرى والصرف .

مادة ٢٠- طلبات شهر حق الارث :

تقدم الطلبات الخاصة بشهر حق الارث بالكيفية الموضحة بالمادة ١٨ ويجب ان يكون موقعا عليها من الوارث طالب الشهر أو من يقوم مقامه أو من ذى شأن وان تشتمل على اسم المورث ولقبه واسم أبيه وجده لآبيه وصناعته وديانته وجنسيته ومحل

م ٤٢٨

اقامته وتاريخ ومحل وفاته واسماء ورثته والقباهم وسنهم وجنسياتهم ومحال اقامتهم وأسماء آبائهم وأجدادهم لأبائهم والبيانات بالعقار والحقوق العينية المقررة عليه والبيانات الخاصة بالتكليف وبأصل ملكيه المورث وذلك وفقا للموضح فى البنود ثالثا وخامسا وسادسا وسابعا من المادة ١٩ .

ويجب فوق ماتقدم ان يقرن الطلب بالاشهاد الشرعى أو الحكم أو غيره من السندات المثبتة لحق الارث .

مادة ٢١. رسم الطلب ومدة سريانه :

يؤدى الرسم المستحق على طلب الشهر قبل قيده بدفتر أسبقته الطلبات .

ويعتبر الطلب كأن لم يكن اذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب وتمتد هذه المدة سنة ثانية اذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الاولى بأسبوعين على الأقل طلبا بالامتداد وأدى عنه الرسم المطلوب .

ويبدأ حساب السنة المقررة للطلب من يوم قيده بدفتر أسبقية الطلبات بالمأمورية وتنتهى هذه السنة بانتهاء اليوم السابق لليوم المائل ليوم القيد من العام الثانى على انه اذا صادف آخر الميعاد يوم عطلة رسمية فانه يمتد الى أول يوم عمل بعد هذه العطلة .

هذا ولا يجوز طلب الامتداد بعد انتهاء مدة الستين اذا لم يشهر المحرر خلالهما بل يتعين تقديم طلب جديد بأسبقية جديدة .

مادة ٢٢ - طلب الامتداد وملة سريانه :

يسرى على طلب الامتداد المقدم للمأمورية ذات الاحكام الخاصة بقيد الطلب الاصلى مع التأشير عليه برقم الطلب القديم واثبات ذلك أيضا بالمداد الاحمر بخانة الملاحظات قرين رقم القيد الجديد بدفتر الطلبات وكذا بخانة الملاحظات بدفتر الطلبات قرين الطلب القديم برقم القيد الجديد وتاريخه والتأشير على النسخة الاصلية للطلب القديم بما يفيد امتداده فى الميعاد القانونى مع ذكر الرقم الجديد وتاريخه ، وتم هذه التأشيرات بمعرفة رئيس المأمورية مع توقيعه عليها .

ويشترط لقبول الامتداد ان يقدم قبل نهاية السنة الاولى بأسبوعين على الاقل وان يتفق فى بياناته مع بيانات الطلب الاول - المطلوب امتداده وأداء الرسم المطلوب عنه والا كان طلبا جديدا بأسبعية جديدة .

ويقبل طلب الامتداد فى أية مرحلة كان عليها طلب الشهر أو مشروع محررة للمأمورية أو المكتب .

وتحسب مدة السنة الثانية الممتد اليها الطلب من تاريخ انتهاء السنة الاولى للطلب الممتد .

مادة ٢٣ - الفحص المبلى للطلبات :

يجب على رئيس المأمورية ، أو من ينوب عنه فى حالة غيابه ، فحص الطلبات عند تقديمها فحصا مبدئيا للتحقيق من اختصاص المأمورية بها واشتمالها على البيانات المنصوص عليها فى المادة ١٩ ويطلب الى صاحب الشأن بكتاب موصى عليه استيفاء ما بها من

م ٤٢٨

أوجهه النقض - خلال عشرة أيام اذا كانت قد وردت بالبريد ، أو الحصول على تعهد بذلك على أصل الطلب اذا قدمت شخصيا للمأمورية .

واذا كان بيان العقار غير موضح الايضاح الكافى الذى يمكن من قيد أسبقية الطلب بالمراجع الهندسية فيضمن الاقرار بحمل صاحب الشأن مسئولية فقد أسبقية طلبه فى حالة عدم المبادرة باستيفاء هذا البيان .

وعلى رئيس المأمورية التأشير باحالة الطلب تلقائيا فور فحصه الى الموظف المختص لتحصيل الرسوم وقيدته عقب ذلك بدفتر أسبقية الطلبات ويحظر فى جميع الاحوال تسليم صاحب الشأن أوراق الطلب عقب ذلك التأشير من رئيس المأمورية .

ويراعى أحكام المواد ٥٠١ وما بعدها فى شأن استلام ، وتسليم طلبات الشهر والأوراق المتعلقة بها .

مادة ٢٤ - اذا تبين للمأمورية بعد قيد الطلب انه يقع فى غير اختصاصها فعليها المبادرة باحالة أوراقه ومستنداته الى المأمورية المختصة وإخطار صاحب الشأن بذلك فورا بالكتاب الموصى عليه بعلم الوصول مع التأشير بذلك قرين الطلب بدفتر أسبقية الطلبات .

وعلى المأمورية محال إليها أوراق الطلب قيده فور وروده إليها بدفتر أسبقية الطلبات دون تحصيل رسم قيد جديد عنه ، ومع إخطار صاحب الشأن برقم وتاريخ القيد الجديد بكتاب موصى عليه بعلم الوصول .

مادة ٢٥. احوالة الطلبات الى المكاتب الهندسية :

يجب على المأمورية احوالة نسخة من طلب الشهر في ذات يوم تقديمه مرفقاً معها مستندات الملكية والتكليف المقدمة مع الطلب الى المكتب الهندسى بموجب سركى خاص أو حافظه من صورتين وذلك بعد قيده بدفتر أسبقية الطلبات لتنفيذه على الخرائط واستمارات التغيير حتى يتيسر تحديد الحالات التى يقدم فيها أكثر من طلب عن عقار واحد .

كما يجب على المأمورية اتباع ذات الاجراءات بالنسبة الى مستندات الملكية والتكليف التى تقدم اليها استيفاء لمستندات الطلب .

وعليها مراقبة حصول التنفيذ على الخرائط المساحية واستمارات التغيير بمعرفة المكتب الهندسى بكل دقة .

مادة ٢٦. الاحتفاظ بالنسخة الاولى من طلبات الشهر :

يجب على المأمورية الاحتفاظ بالنسخ الاولى من طلبات الشهر والتماسات التعديل المدخلة عليها والتنازلات الحاصلة بشأنها والثابت عليها تأشيرات رئيس المأمورية ومراعاة عدم نقلها خارج المأمورية لأى سبب من الاسباب على ان يتم اجراءات الطلب بالاستعانة بالنسخ الاخرى ، وتحفظ النسخ الاولى سلسلة داخل ملفات وتكون عهدة موظف مسئول تحت اشراف رئيس المأمورية .

مادة ٢٧. استعجال الطلبات :

يجب على المأمورية استعجال المكتب الهندسى بالنسبة للطلبات التى مضى على احوالها اليه أكثر من أسبوعين دون ان

ترد كشوف تحديدها الى المأمورية على ان ترسل فى نهاية كل شهر بياناً بهذه الطلبات من صورتين الى مكتب الشهر المختص للاتصال بتفتيش المساحة للعمل على نهو تلك الطلبات.

ويراعى بالنسبة لطلبات الاجراءات وتجديدات الحقوق العينية التابعة الموقوت شهرها بمواعيد معينة ان تقوم المأمورية بالتأشير بخط واضح على جميع نسخ الطلبات بنوع التعامل وتاريخ انتهاء تلك المواعيد فضلاً عن التأشير بذلك بدفتر أسقية الطلبات والعمل على استعجالها من المكاتب الهندسية فى مدد متقاربة توخياً بسرعة فى إنجازها .

مادة ٢٨. تعليل طلبات الشهر :

يقبل تعليل طلب الشهر فى أية مرحلة من مراحله، بالتماس دون حاجة الى تقديم طلب جديد برسم جديد فى الحالات الآتية :

(أ) اذا اتحد أطراف الطلب والمقار وقدم التماس بتغيير موضوع الطلب فى الحالات الآتية :

١ - من تعاقد رضائى الى دعوى صحة تعاقد أو الى حكم صحة تعاقد أو العكس .

٢ - من دعوى صحة تعاقد الى حكم صحة تعاقد أو العكس.

٣ - من دعوى تثبيت ملكية الى حكم تثبيت ملكية أو العكس .

٤ - من دعوى صحة تعاقد الى دعوى تثبيت ملكية أو العكس .

٥ - من اختصاص الى تنبيه نزع ملكية أو العكس .

(ب) اذا قصر التعامل على جزء من العقار محل الطلب .

(ج) اذا انضم الى المشتري مشتري آخر لشراء ذات العقار أو انضم الى البائع بائع آخر لبيع ذات العقار .

(د) اذا تبين من كشف تحديد العقار وجود زيادة في المسطح عن المحدد بأصل الطلب في حدود المسموح ورغب الطالب التعامل وفقا للنتائج من المعاينة .

(هـ) اذا كان التصرف في العقار أو الحق العيني المقدم عنه الطلب لا يجوز شهره الا بعد اتمام اجراء سابق عليه يستلزمه القانون كوجوب شهر حق الارث أو شهر الغاء الوقف أو شهر ابلولة حق الانتفاع الى مالك الرقبة الذى يتصرف فى كامل ملكية العقار .

ويشترط لقبول تعديل الطلبات فى الحالات السابقة على الوجه السالف البيان الا يترتب على اجرائه ايجاد حالة تزام لم تكن موجودة مع الطلبات اللاحقة .

(و) اذا قصد بالتعديل تغيير الثمن الوارد بالطلب بالزيادة أو النقصان على ان تقوم المأمورية فى حالة التعديل بالنقصان باخطار كل من مكتب الشهر المختص وادارة التفتيش المالى بهذا التعديل .

مادة ٢٩- التنازل عن طلبات الشهر :

يقبل التنازل عن طلبات الشهر الرضائية بشرط توقيع جميع أطراف التعامل أمام رئيس المأمورية بعد التثبت من شخصياتهم .

على انه بالنسبة للذين لايمكنهم التوقيع امام رئيس المأمورية
فيجب التصديق على توقيعاتهم على اقرار التنازل .

أما بالنسبة للطلبات غير الرضائية فيكتفى بقبول التنازل من
مقدم الطلب على النحو المتقدم ذكره .

مادة ٣٠ - اتمام فحص الطلب :

يجب ان يتم فحص الطلب فور اعادته الى المأمورية من
المكتب الهندسى فحصا شاملا وحصر أوجه النقص ان وجدت
دفعة واحدة - وعلى الا تتجاوز مراجعة الطلب خمسة أيام من
تاريخ وروده الى المأمورية كما يجب فحص المستندات التى تقدم
من أصحاب الشأن فور تقديمها واخطارهم بملاحظات المأمورية
عليها .

وللمأمورية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب صاحب الشأن
ان تستوفى البيانات فيما يتعلق بوصف العقار أو أصل الملكية من
المراجع الموجودة لديها أو مما يكون قد قدم اليها من طلبات أو
مستندات متى كانت لديها أصولها أو صورها .

وفى هذه الحالة يجب تصوير كل مستند يستعان به على
نفقة صاحب الشأن اذا لم يكن قد سبق أخذ صورته .

مادة ٣١ - اعادة نسخة من الطلب للطالب :

تعيد المأمورية للطالب نسخة من الطلب مؤشرا عليها برأيها
فى قبول اجراء الشهر أو بيان ما يجب ان يستوفى فيه - فاذا لم
يتقدم الطالب لتسلم هذه النسخة فى خلال ثلاثة أيام من تاريخ

م ٤٢٨

التأشير عليها أرسلت اليه في محل اقامته المبين في الطلب
بكتاب موصى عليه مصحوب باخطار وصول .

على انه بالنسبة للطلبات التي ترد للمأمورية بالبريد يراعى
اعادتها لاصحابها بمجرد التأشير عليها بالقبول وذلك دون انتظار
مرور الثلاثة أيام المشار اليها .

ويجب ان يحضر العضو الفني اخطار قبول الشهر متضمنا
البيانات الواجب ان يشملها المحرر المراد شهره وابهضاح رقم
الطلب، وتاريخ تقدمه مع التأشير بما يفيد مراجعة الطلب مراجعة
أولى وثانية من عضوين فنيين بالمأمورية على ان يكون توقيعهما
واضحاً مقرونا باسم كل منهما .

ويراعى في هذا الشأن وجوب بحث الطلبات وفقاً لاسبقية
تقديمها .

مادة ٣٢ - الطلبات الموقوفة :

تعد المأمورية بالنسبة للطلبات غير المستوفاة مذكرة مستوفاة
محررة بمعرفة العضو الفني من صورتين تثبت بها كافة أوجه
النقص تفصيلاً على ان تعتمد من رئيس المأمورية وتسلم احدهما
لصاحب الشأن ، وترسل اليه بالبريد المسجل المصحوب باخطار
وصول اذا لم يحضر خلال ثلاثة أيام لاستلامها .

مادة ٣٣ - مراعاة الاسبقية في بحث طلبات الشهر :

اذا قدم للمأمورية أكثر من طلب في شأن عقار واحد يجب
ان تبحث هذه الطلبات وفقاً لاسبقية تدوينها في الدفتر المعد
لذلك وان تنقضى بين اعادة الطلب السابق مؤشراً عليه بالقبول

واعادة الطلب اللاحق مؤشرا عليه بذلك فترة معادلة للفترة التي تقع بين ميعاد تدوين كل منهما على الا تجاوز هذه الفترة سبعة أيام، وتحسب هذه الفترة من تاريخ الارسال .

مادة ٣٤ - يقصد بالطلبات التي تقدم في شأن عقار واحد ان تكون هذه الطلبات عن ذات العقار أو جزء منه، أما اذا كانت عن أجزاء مختلفة فتتسع لها ملكية المتصرف فليس ثمة تعارض يقوم بينها وفي هذه الحالة يجوز اتمام الطلبات اللاحقة .

مادة ٣٥ - على المأمورية اعمال قواعد التعارض بين طلبات بيوع العقارات وبين طلبات شهر اعلان الرغبة في الاخذ بالشفعة أو دعوى الشفعة المتعلقة بها .

ولا يسرى ذلك اذا كان جميع اطراف هذه البيوع مختصمين في الاعلان أو الدعوى .

وفي حالة تطبيق قواعد التعارض طبقا للفقرة الاولى يراعى سرعة الفصل اسقاط الاسبقية بما يتمشى مع المواعيد المحددة في القانون المدني بشأن اجراءات الشفعة .

مادة ٣٦ - التأشير بالطلبات المتعارضة :

يجب على المأمورية ان تتحقق من اثبات جميع الطلبات السابقة واللاحقة بكشف التحديد الخاص بالطلب الحالي وماتم بشأنها ، وذلك ضبطا لحالات التعارض ولا مكان تحديد المركز القانوني للمتصرف .

ويراعى التأشير بدفتر أسبقية الطلبات قرين الطلبات المتعارضة بما يفيد هذا التعارض .

٤٢٨ م

وذلك مع مراعاة احكام المواد ٤٩٧ وما بعدها فى شأن
اجراءات التعارض بالمأموريات .

مادة ٣٧ - اسقاط اسبقية :

اذا لم يتيسر اتمام الاجراءات الخاصة بالطلب الاسبق فى
الحالة الخاصة بالنصوص عليها فى المادة ٣٣ بسبب نقص أو عيب
فى البيانات أو الأوراق اخطر صاحب الشأن بكتاب موصى عليه
مصحوب باخطار وصول لتلافى هذا النقص أو العيب فى خلال
اجل لايتجاوز خمسة عشر يوما ، فاذا لم يفعل رفع الامر فوراً الى
أمين مكتب الشهر التابعة له المأمورية وللأمين ان يصدر على
وجه الاستعجال قراراً مسبباً اما بسقوط اسبقية هذا الطلب أو
بوقف الاجراءات الخاصة بالطلبات التالية على حسب الاحوال .

ويلاحظ عدم وقف اجراءات الطلبات التالية الا اذا قام
صاحب الشأن باثبات تعذر استيفاء طلبه فى المهلة المعطاه له
بواسطة المأمورية .

ويراعى فى ابلاغ القرار الصادر بسقوط الاسبقية وفى إعادة
الطلبات اللاحقة للطلب الذى تقرر سقوط أسبقيته للقواعد المقررة
فى المادة ٣٣ .

مادة ٣٨ . يجب على المأمورية عرض جميع أوراق ومستندات
طلب الشهر المطلوب اسقاط أسبقيته والطلب أو الطلبات المتعارضة
معه المستوفاة على المكتب حتى يتسنى لأمين المكتب فى ضوء
العرض اصدار قراره اما بوقف التأشير على الطلبات اللاحقة
المتعارضة أو بسقوط أسبقية الطلب غير مستوفى .

م ٤٢٨

مادة ٣٩. القرار الصادر بسقوط اسبقية طلب الشهر لاينصرف
اثره الا الى الطلب أو الطلبات اللاحقة المتعارضة معه الواردة
بذات القرار .

ويجب استصدار قرار جديد بسقوط اسبقية هذا الطلب
بالنسبة لكل طلب آخر لاحق متعارض لم يرد بذات القرار .

مادة ٤٠. على المكتب فور اصدار القرار بسقوط اسبقية طلب
الشهر اعادة جميع أوراقه وكذلك الطلبات اللاحقة المتعارضة معه
الى المأمورية المختصة مرفقا معها صورة القرار المذكور لتتولى
المأمورية ابلاغ القرار الى جميع أطراف الطلب فى التصرفات
الرضائية أو الصادر لصالحهم الطلب فيما عدا ذلك واعادة
الطلبات اللاحقة الى أصحاب الشأن وفقا لما هو مبين بالفقرة
الاخيرة من المادة ٣٧ مع اخطار المكتب بذلك فى ذات الوقت .

مادة ٤١. يفرد بكل مكتب ملف خاص تحفظ فيه أصول
القرارات الصادرة بسقوط الاسبقية وسائر المكاتبات المتعلقة بها
وتعطى هذه القرارات ارقاما متسلسلة كل سنة على حداثها .

مادة ٤٢. المهل المحددة لاستيفاء الطلبات المتعارضة :

يجب على المأمورية الا تتجاوز المهلة المنصوص عليها فى
الفقرة الاولى من المادة ٣٧ مع ترك الامر لامين المكتب لتقدير
مايراه بشأن اسقاط اسبقية الطلب الاسبق أو بوقف التأشير على
الطلبات التالية .

وعلى المكتب فى الحالة الاخيرة ان يتأكد من جدية قيام
صاحب الشأن باستيفاء الامور الواجبة .

مادة ٤٢ - تسليم اخطارات القبول للطلبات المتعارضة ،

يراعى لدى حالات التزام وجوب اتباع طريقة واحدة
فى تسليم اخطارات القبول سواء أكان ذلك باليد أو بطريق
البريد .

على انه اذا سلم اخطار قبول الطلب السابق باليد للطلب
ولم يتقدم صاحب الشأن بالطلب اللاحق فى الميعاد القانونى
لاستلام اخطار القبول وجب على المأمورية ارساله اليه فى محل
اقامته المبين بالطلب بكتاب موصى عليه مصحوبا باخطار
وصول .

الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحيفتها ،

الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحيفتها هو دفع
متعلق بالنظام العام لان الباعث على تقريره هو تحقيق مصلحة
عامة اجتماعية واقتصادية تتعلق بنظام المجتمع وتعلو على مصلحة
الافراد . وعلى هذا يتعين على المحكمة ان تقضى به من تلقاء
نفسها حتى ولو لم يدفع به أحد من الخصوم لانه أمر متعلق
بالنظام العام ولا يشترط ان يتمسك به احد من الخصوم والحكم
الصادر بعدم قبول الدعوى لعدم اشهار صحيفتها لا تستنفذ به
محكمة أول درجة ولايتها لانها لم تقل كلمتها فى الموضوع
وعلى هذا فان على محكمة الاستئناف عند الغائها حكم محكمة
أول درجة ان تعيد اليها الدعوى لتفصل فى موضوعها حتى
لاتفوت درجة من درجات التقاضى من الخصوم وهذا ما استقر عليه
القضاء :

متى تقرر الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها الى المحكمة مباشرة للمطالبة بدين تتوافر فيه شروط استصدار أمر بالاداء هو من الدفع الشكلى وليس دفعا بعدم القبول لما ورد ذكره فى المادة ١٤٢ من قانون المرافعات السابق ، فان محكمة أول درجة بقبول هذا الدفع الشكلى ، والحكم بعدم قبول الدعوى تأسيسا على ذلك ، لاتكون قد استنفذت ولايتها فى نظر موضوع الدعوى ، فاذا استؤنف حكمها وقضت محكمة الاستئناف بالغاء هذا الحكم وبرفض الدفع ، فانه يجب عليها فى هذه الحالة ان تعيد الدعوى الى محكمة أول درجة لنظر موضوعها ، لان هذه المحكمة لم تقل كلمتها فيه ، ولا تملك محكمة الاستئناف التصدى لهذا الموضوع لما يترتب على ذلك من تشويش احدى درجات التقاضى على أحد الخصوم ، واذا خالفت محكمة الاستئناف هذا النظر وتصدت لموضوع الدعوى وفصلت فيها فان حكمها يكون مخالفا للقانون وبعد باطلا .

(الطعن ٣٣٩ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٥/٢٣ من ٢٣ ص ٩٨١)

ويشير المستشار يحيى اسماعيل الى ان الدفع بعدم قبول الدعوى هو دفع شكلى (١).

ومن ثم فان الحكم الصادر بقبول هذا الدفع هو عائق مؤقت للدعوى ويقتصر أثره على الغاء اجراءات الخصومة التى صدر فيها ويجوز لصاحب المصلحة اقامة دعوى جديدة يتجنب فيها العوار الذى شاب الاجراءات دون ان يدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

(١) راجع مجلة القضاء - المراجع السابق ص ٧٠ .

٤٢٨ م

وان النص وان كان لم يحدد مياعدا لشهر الصحيفة الا انه يلزم شهرها خلال نظر الدعوى امام محكمة أول درجة أى قبل الحكم فيها بعدم قبولها ولايجدى شهرها أمام محكمة الاستئناف .

موقف القضايا المرفوعة قبل سريان القانون ٦ لسنة ١٩٩١ ،

سبق ان أشرنا الى ان القانون ٦ لسنة ١٩٩١ يسرى اعتبارا من ١٤/٣/١٩٩١ وعلى هذا يثور التساؤل عن موقف القضايا المرفوعة قبل هذا التاريخ .

ان حكم الفقرة الثالثة من المادة ٦٥ فى قبول دعوى صحة التعاقد قاصرا فى سريانه على الدعاوى التى ترفع اعتبارا من ١٤/٣/١٩٩١ اما دعاوى صحة التعاقد المرفوعة قبل ذلك تظل مقبولة حتى ولو لم تكن قد اشتهرت صحيفتها اعتبارا بان الاجراء الذى تم صحيحا فى ظل نص سابق يظل كذلك فى ظل النص الجديد مالم ينص على غير ذلك طالما بقيت للاجراء اثاره .

اما اذا اعتبرت الدعوى كأن لم تكن فلا تقبل اذا رفعت من جديد الا اذا اشتهرت صحيفتها وكذلك الحال اذا قضى بسقوط الخصومة بمضى المدة اذا ترتب على ذلك زوال صحيفة افتتاح الدعوى . (١)

(١) راجع فى هذا المستشار انور طلبه - التعليق على المرافعات ج ١ ص ٧٦٦ .

اجراءات طلبات شهر الضعيفة :

القاعدة ان اجراءات الشهر تتم فى جميع الاحوال بناء على طلب ذوى الشأن أو من يقوم مقامهم وتقدم طلبات الشهر للمأمورية التى يقع فى دائرة اختصاصها العقار من ثلاث نسخ متطابقة تخضع جميعها لرسم الدمغة وتحرر على النموذج المعد لذلك وان كان يجوز تقديم الطلبات على غير هذا النموذج ويجب ان يكون هذا الطلب موقعا من المتصرف أو المتصرف له فى العقود والاشهادات أو ممن يكون المخبر لصالحه كأوراق الاجراءات وصحف الدعاوى والاحكام ويتم التوقيع عليها امام رئيس المأمورية بعد التحقق من شخصية وصف مقدم الطلب .

مايجب ان يشتمل عليه طلب الشهر :

يجب ان يشتمل طلبات الشهر على مايتأتى :

١ - البيانات الدالة على شخصية كل طرف وعلى الاخص اسمه ولقبه وسنه ومهنته وديانته وجنسيته ومحل اقامته واسم ابيه وجده لآبيه .

٢ - بيان الصفات الخاصة بمن يقوم مقام غيره كتوكيلات أو قرارات وصاية .

٣ - البيانات اللازمة والتى تفيد فى تعيين العقار وعلى الاخص بيان موقعه ومساحته وحدوده فان كان من الارض الزراعية وجب ذكر اسم الناحية والحوض ورقم القطعة وان كان من اراضى البناء أو من العقارات المبنية فيها وجب ذكر اسم القسم والشارع والحارة والرقم ان وجد .

٤- موضوع المحرر المراد شهره وبيان المقابل .

٥- البيانات الخاصة بالتكليف اذا كان موضوع المحرر يقتضى تغيراً فى دفاتر التكليف .

٦- البيانات الخاصة بأصل حق الملكية أو الحق العيني محل التصرف وذلك فى العقود والاشهادات والاحكام اذا بنيت على الاقرار بأصل الحق أو التسليم للمدعى بطلباته وأحكام توفيق الصلح .

٧- بيان الحقوق العينية المقررة على العقار المتصرف فيه وعلى الاخص ارتفاعات الرى والصرف .

أسبقية الطلبات :

القاعدة ان الطلب له أقدمية لمدة سنة من تاريخ قيده ويعتبر كأن لم يكن اذا لم يتم شهر المحرر خلال سنة من تاريخ قيد الطلب وتمتد هذه المدة سنة ثانية اذا قدم الطالب قبل انتهاء السنة الاولى بأسبوعين على الاقل طلباً بالامتداد وأدى عنه الرسم المقرر.

ويبدأ حساب السنة المقررة للطلب من يوم قيده بدفتر اسبقية الطلبات بالمأمورية وتنتهى هذه السنة بانتهاء اليوم السابق لليوم المائل ليوم القيد من العام الثانى على انه اذا صادف آخر الميعاد يوم عطلة رسمية فانه يمتد الى أول يوم عمل بعد هذه العطلة .

عرائض الدعوى :

الدعاوى واجبة الشهر اذا قدمت لمأموريات الشهر العقارى قبل قيدها فى جدول المحكمة يجب التأشير على صفحتها

م ٤٢٨

بصلاحيتها للشهر بعد التحقق من صحة بياناتها فإذا قدمت لأول مرة بعد القيد وكانت تنقصها بعض البيانات اللازمة للشهر وعلى الاخص البيانات السابق ايرادها .

تحصيل رسوم مؤقتة عند شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية :

نفاذا للقانون رقم ٦ لسنة ١٩٩١ أضيفت المادة ٢٤ مكررا الى القرار بقانون ويجرى نصها على النحو التالي :-

مادة ٢٤ مكررا - (تحصل مؤقتا - عند شهر صحيفة دعوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية أو عند شهر طلب عارض أو طلب تدخل أو طلب اثبات اتفاق يتضمن صحة التعاقد على حق من هذه الحقوق - أمانة قضائية تورد لخزينة المحكمة المختصة على ذمة شهر الحكم الذى يصدر فى الدعوى أو الطلب مقدارها ٢٥٪ من قيمة الرسم النسبى الذى يستحق على شهر الحكم طبقا للقواعد الواردة بالمادة ٢١ من هذا القانون ، وتخصم قيمة هذه الامانة من الرسم النسبى المستحق عن ذلك الشهر .

وفى حالة القضاء نهائيا برفض الدعوى أو عدم قبولها أو اعتبارها كأن لم تكن أو تركها أو سقوط الخصومة فيها أو فى حالة عدم شهر الحكم لتخلف أحد الشروط اللازمة قانونا لشهره والتي لا تدخل لارادة طالب الشهر فيها ، يمحى ماتم من شهر ، ويعتبر كأن لم يكن ، وترد الامانة بغير رسوم) .

ومفاد هذه المادة انه يتعين على من يرفع دعوى صحة التعاقد على حق من الحقوق العينية العقارية أو التقدم بطلب عارض

أو طلب تدخل أو إثبات التصالح ان يسدد للشهر العقارى امانة قضائية قدرها ٢٥٪ من قيمة الرسم النسبي الذى يستحق على شهر الحكم أو الطلب على ان تخصم قيمة هذه الامانة من الرسم النسبي المستحق على ذلك الشهر وترد هذه الامانة فى الحالات الآتية :

١- اذا قضى برفض الدعوى أو يعلم قبولها.

٢- اذا قضى باعتبار الدعوى كأن لم تكن.

٣- اذا قضى بترك الخصومة فى الدعوى.

٤- اذا قضى بسقوط الخصومة فى الدعوى.

٥- اذا لم يتم شهر المحرر تخلف أحد الشروط اللازمة قانونا لشهره، والتي لا تدخل لادارة طالب الشهر فيها.

ويشترط لاسترداد الامانة فى الحالات الاربعة الاولى ان يصبح الحكم نهائيا ، سواء لانه استنفذت فيه طرق الطعن العادية أو لانه نهائى بطبيعته ، أو لفوات مواعيد الطعن دون طعن عليه ، أما فى الحالة الخامسة فلا ترد الامانة الا اذا لم يتم شهر المحرر بسبب تخلف شرط من الشروط التى يتطلبها القانون لشهره ، ولم يكن هناك دخل لادارة طالب الشهر فيها ، كما اذا تبين ان البائع لا يملك المبيع وكان المشتري قد خفى عليه ذلك ، أما اذا كان يعلم فلا يسترد الامانة وفى جميع الحالات المتقدمة فان لطالب الشهر ان يسترد الامانة فقط ، اما الرسوم فلا يرد له شئ منها. (١)

(١) التعليق على المرافعات للمستشار الدناصورى والامامزاد حامد عكاز المرجع السابق

تخفيض الرسوم النسبية المستحقة الى النصف:

(مادة ٢٤ مكرراً) يخفض الى النصف الرسم النسبي المستحق على المحررات الخاصة بطلبات الشهر القائمة وقت العمل بهذا القانون وتلك التى تقدم طلبات شهرها خلال ثلاث سنوات من التاريخ المذكور فاذا كان المحرر المطلوب شهره قد سبقته تصرفات لم يتم شهر محرراتها من قبل تعفى هذه التصرفات السابقة من الرسوم النسبية المنصوص عليها فى هذا القانون عند شهرها.

ويجوز مد العمل بحكم الفقرة السابقة فى شأن المحررات التى تقدم طلباتها بعد انقضاء التاريخ المحدد فى هذه الفقرة ، لمدة أو لمدد أخرى يصدر بتحديددها قرار من رئيس الجمهورية .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد :

لم يكن قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ ينص على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مع نصه على تسجيل دعوى الاستحقاق ولكن العمل كما ابتدع هذه الدعوى ابتدع كذلك تسجيل صحيفه افتتاحها وعدم جواز الاحتجاج على رافعها بالحقوق المينية التى تترتب على العين المبيعة فى تاريخ لاحق لهذا التسجيل . وقد أقرت محكمة النقض هذا الاتجاه وأكدت فى العديد من أحكامها التى استندت الى انه وان كان القانون المذكور قد أغفل النص على تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الا انه لما كانت هذه الدعوى دعوى استحقاق مآلا فان تسجيل صحيفتها ينتج ماينتجه تسجيل صحيفة دعوى الاستحقاق من عدم الاحتجاج عليه بالحقوق المينية التى تترتب على العين بعد هذا التسجيل . أما قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فقد حرص على النص فى المادة ١٥ منه على دعوى صحة التعاقد ضمن الدعاوى التى يجب تسجيل صحيفة افتتاحها .^(١)

فيجرى نص المادة ١٥ من قانون الشهر العقارى على انه « يجب التأشير فى هامش سجل اغترات واجبة الشهر بما يقدم ضدها من الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف الذى يتضمنه المهر وجودا أو صحة أو نفاذا كدعاوى البطلان أو الفسخ أو الالفناء والرجوع . فاذا كان المهر الاصلى لم يشهر تسجيل تلك الدعاوى - ويجب كذلك تسجيل دعاوى استحقاق أى حق من الحقوق المينية العقارية أو التأشير بها على حسب

(١) راجع فى هذا المستشار / محمد كمال عبد العزيز - التقنين المدنى ج ٢ ص ٢٠٥ .

الاحوال ، كما يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية.

ويلاحظ ان المادة ٧ من قانون التسجيل - وهي التي كانت تقابل المادة ١٥ من قانون الشهر - لم تكن تتضمن مثل هذه العبارة التي تنص على انه « يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية » ، فثار الخلاف على جواز تسجيل هذه الدعاوى أو عدمه ، لأنها لم تكن تدخل في الدعاوى المنصوص عليها في المادة ٧ المذكورة وهي أولا دعاوى البطلان أو الفسخ أو الالغاء أو الرجوع ، وثانيا دعاوى الاستحقاق . وقد رجح الرأي القائل بجواز تسجيلها باعتبارها دعاوى استحقاق بحسب المآل ، وقد أخذت محكمة النقض بهذا الرأي (نقض ٥ يناير ١٩٣٣ احماسه ١٣ ص ٨٣٩ ونقض مدني ١٥ مايو ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ - ٤٩٤ - ٥٩ ، ١٩ يونية ١٩٥٨ مجموعة أحكام النقض ٩ - ٥٩٨٧ - ٧٣) . واعتمد المشرع ذلك بالنص عليه صراحة في العبارة المشار اليها . وتحصل التأشيرات في السجلات المشار اليها بعد اعلان صحيفة الدعوى وقيدتها بجدول المحكمة .^(١)

وتقتضى المادة ١٦ بأن « يؤشر بمنطوق الحكم النهائي في الدعاوى المبينة بالمادة السابقة في ذيل التأشير بالدعوى أو في هامش تسجيلها » .

وتنص المادة ١٧ على ان « يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقاً للقانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق

(١) راجع في هذا الدكتور / سليمان مرقس - عقد البيع ص ٣٢١ والهامش .

٤٢٨ م

عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها . ولا يكون هذا الحق حجة على الغير الذى كسب حقه بحسن نية قبل التأشير أو التسجيل المشار اليهما .

ويلاحظ أستاذنا الدكتور سليمان مرقس ان الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ١٥ ثلاثة أنواع :

١ - نوع من الدعاوى يطعن بها على عقد تم شهره ، وترتبت عليه آثاره ، ويراد بها ازالة هذه الآثار كلية ازالة مستندة الى الماضى أى الى وقت ابرام العقد المظنون فيه لا الى وقت رفع الدعوى فحسب . ويشمل أيضا الدعوى البوليصية لان النص يتناول الدعاوى التى يكون الغرض منها الطعن فى التصرف وجودا أو صحة أو نفاذا ولان الدعوى البوليصية يراد بها جعل التصرف غير نافذ فى حق الدائنين من وقت صدوره لامن وقت رفع الدعوى فحسب .

٢ - ونوع من الدعاوى العينية العقارية يقتصر على دعاوى الاستحقاق . والغرض منها الحصول على حكم مقرر لحق عيني عقارى سابق على رفع الدعوى . فالحكم الذى يصدر فيها ليس حكما منشئا ذا أثر رجعى ، بل يعتبر اقرارا لوجود الحق العيني العقارى المدعى به وجودا سابقا على رفع الدعوى .

٣ - والنوع الثالث يشمل دعاوى صحة التعاقد وهى دعاوى شخصية يراد بها الوصول الى نقل حق عيني عقارى من طريق تسجيل الحكم الذى يصدر فيها ، ولا يتم هذا النقل الا من وقت تسجيل ذلك الحكم . فلا الحكم الذى يصدر فى هذه الدعوى ولاتسجيل هذا الحكم يكون لهما بحسب الاصل أثر رجعى فيما يتعلق بنقل الملكية .

وقد نظم المشرع بشأن هذه الانواع الثلاثة من الدعاوى اجراءين متتاليين : الاول تسجيل صحيفة الدعوى أو التأشير بها فى هامش تسجيل المحرر المطعون فيه ان وجد ، والثانى التأشير بالحكم الذى تنتهى به الدعوى فى هامش التأشير أو التسجيل المذكورين ، ورتب على اتمام هذين الاجرائين امكان الاحتجاج بالحكم الذى يصدر فى الدعوى على الغير بأثر رجعى يستند الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

والغرض من ذلك أولا وقبل كل شئ هو جعل المدعى باحدى هذه الدعاوى اذا ماحكم له فيها وأشر بحكمه وفقا لما تقدم مفضلا على كل شخص كسب حقا عينيا على العقار موضوع الدعوى وقام بشهره بعد تسجيل صحيفة الدعوى أو التأشير بها ، سواء كان ذلك الشخص قد كسب حقه بحسن نية أو بسوء نية ، اذ لايقبل الاعتذار بحسن النية بعد شهر الدعوى المذكورة . فمن اشترى عقارا مرفوعة بشأنه دعوى بطلان أو فسخ أو الغاء سند ملكية البائع اليه أو دعوى استحقاق مدعى فيها بأن البائع ليس مالكا العقار المبيع أو دعوى صحة تعاقد مدعى فيها بأن البائع سبق ان باع العقار المبيع للمدعى ، لايجوز له ان يحتج بتسجيل عقده متى كان هذا التسجيل تاليا لشهر صحيفة الدعوى المذكورة .

ولايد فى ذلك من اتخاذ الاجراءين كليهما ، فلایغنى تسجيل صحيفة الدعوى عن التأشير بالحكم الصادر فيها أو تسجيله . كما أن تسجيل الحكم لا يغنى عن تسجيل صحيفة الدعوى اذا كان يراد التمسك بالحق الثابت به على الغير الذى كسب حقا آخر على العقار ذاته قبل تسجيله .

أما من كسب حقا على العقار موضوع إحدى هذه الدعاوى وقام بشهره قبل شهر صحيفة تلك الدعوى ، فأمره يختلف . وقد كانت المادة ١٢ من قانون التسجيل تحيل في شأنه الى النصوص والمبادئ السارية وقت اكتساب حقه ، وذلك لان مركز هذا الشخص يختلف بحسب طبيعة الدعوى التى رفعت على سلفه بعد ان تلقى هو الحق من ذلك السلف فالدعاوى الداخلة فى النوع الاول كان الاصل فيها ان الحكم الذى يصدر بشأنها يكون له أثر رجعى مستند الى وقت إبرام العقد المطعون فيه ، فيزول بناء عليه هذا العقد وكل ما ترتب عليه من أثر وتزول تبعا له كافة التصرفات التى أبرمها من تلقى الملكية بموجب هذا العقد سواء كان المتصرف اليه الاول أو الثانى حسن النية أو سئ النية . غير انه كانت توجد فى التقنين المدنى القديم بعض نصوص تحمى المتصرف اليه الثانى من أثر فسخ أو بطلان أو الغاء سند ملكية المتصرف اليه الاول متى كان المتصرف اليه الثانى حسن النية .

ويرى أستاذنا الدكتور سليمان مرقس انه :

انه فيما يتعلق بالنوع الثانى أى دعاوى الاستحقاق ، فقد كان من الواضح ان الحكم للمدعى بالاستحقاق انما يكون اقرارا لحقه من وقت حدوث الواقعة القانونية التى أكسبته هذا الحق ، فكان يجوز للمدعى ان يتمسك بحقه الذى حكم له به ضد أى شخص كسب قبل غيره حقا على العقار موضوع الدعوى لان الاول ثبت انه مالك ولان الثانى ثبت انه متلق حقه من غير مالك . غير انه ان كان هذا الاخير قد حاز العقار خمس سنوات بحسن نية قبل تسجيل دعوى الاستحقاق فان القانون كان يحميه ويجعل الحكم الصادر فى هذه الدعوى لا يحتج عليه به . فرأى

واضعوا قانون الشهر العقاري ان الحكم المؤثر به فى هامش تسجيل صحيفة الدعوى لا يحتج به فى هاتين الحالتين على من كسب حقه بحسن نية على العقار موضوع الدعوى قبل تسجيل صحيفتها ، وآثروا بدلا من الاحالة على النصوص والمبادئ السارية فى شأن كل حالة على حدة ان يضعوا قاعدة عامة تحمى الغير الذى كسب حقه قبل تسجيل صحيفة احدى الدعاوى المذكورة بمجرد حسن نيته ، ونصوا على ذلك فى المادة ١٧ فقرة ثانية من قانون الشهر العقارى وجعلوا النص يشمل نوعا ثالثا من الدعاوى هو دعاوى صحة التعاقد فجاء النص يفيد بمفهوم اخلالة ان الحكم المؤثر به فى هامش تسجيل صحيفة الدعوى يحتج به على الغير الذى يكون قد كسب حقا على العقار موضوع الدعوى قبل تسجيل صحيفتها ولو كان وقت كسبه هذا الحق سئ النية أى علما بالواقعة التى قامت على أساسها تلك الدعوى .

تطبيقات قضائية :

تصدى القضاء فى العديد من أحكامه - لموضوع تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ونعرض لتلك الأحكام :

وحيث ان هذا النعى شديد ذلك أن النص فى المادة ٢/١٥ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى على أن «يجب تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية» وفى المادة ١٦ منه على أن : « يؤشر بمنطوق الحكم النهائى فى الدعاوى المبينة بالمادة السابقة فى ذيل التأشير بالدعوى ، أو فى هامش بتسجيلها » وفى المادة ١٧/١ منه على أن يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشرة أو التأشير بها ، أن

حق المدعى إذ تقرر بحكم مؤثر به طبقاً للقانون ، يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها - يدل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن المشرع أوجب تسجيل صحيفة الدعوى بصحة التعاقد على كل حق عيني عقارى ، وأوجب التأشير بمنطوق الحكم النهائى الصادر فيها فى هامش تسجيل صحيفة ، ورتب على ذلك أن يكون حق المشتري - رافع الدعوى - حجة على كل من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار المبيع ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة . لما كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعنين على قالة أن المشتري لها بالعقد المؤرخ ١٩٧٤/١٢/٥ المقضى بصحته ونفاذه فى الدعوى لسنة نجح حمادى فى حين أن الثابت بالأوراق أن الطاعنين اشترى أطيان التداعى من البائعة للمطعون ضده الأول بموجب العقد المؤرخ ١٩٦١/٢/١ والمقضى بصحته ونفاذه بالدعوى لسنة م . ك قنا الشهر صحيفة برقم بتاريخ ١٧/ / ٨/ ١٩٦١ وإذ تأيد الحكم استئنافياً برقم ... لسنة ق أسيوط وسجل الحكم برقم بتاريخ ٢٢/ ٤/ / ١٩٨١ وتأشّر به فى هامش تسجيل صحيفة الدعوى فإن سبيل المفاضلة فى هذه الحالة - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يكون بانتقال الملكية فعلاً بتسجيل الحكم الصادر بالصحة والنفاذ أو التأشير به على هامش تسجيل الصحيفة . وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى برفض طلب تسليم الأطيان للطاعنين اللذين سجلا وحدهما عقد شرائها بقالة أن المطعون ضده الثانى يضع يده بسند صحيح هو عقد شراء غير

م ٤٢٨

مسجل فإنه يكون قد أخطأ تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٢٧٢١ لسنة ٦٣ ق - جلسة ١٠/١١/٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

وحيث ان هذا النعى فى محله . ذلك أن القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى بعد أن عرض فى المادة الخامسة عشر منه للدعاوى التى يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد نص فى المادة السابعة عشر منه على :
يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة الخامسة عشر أو التأشير بها ان حق المدعى إذا تقرر بحكم مؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينيه ابتداء من تاريخ تسجيل الدعوى أو التأشير بها ، بما مفاده ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع بإثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتب له حقوق عينيه على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ١٨٠٣ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٧/٤/١٩٩٦)

وحيث ان هذا النعى غير صحيح ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان النص فى الفقرة الاولى من المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ على انه : يترتب على تسجيل الدعاوى المذكورة بالمادة ١٥ أو التأشير بها ان حق المدعى اذا تقرر بحكم مؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتب لهم حقوق

عينية ابتداء من تاريخ تسجيل الدعاوى أو التأشير بها
والنص في الفقرة الثالثة منها على انه " ولايسرى حكم الفقرة
الاولى من هذه المادة على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى
خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية " مفاده ان
تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يكون حجة على من ترتب
لهم بعده حقوق على ذات المبيع الا اذا تم التأشير بالحكم الصادر
فى الدعوى على هامش هذا التسجيل خلال خمس سنوات من
تاريخ صيرورة الحكم نهائيا وان عدم التأشير فى الميعاد يترتب
عليه بقوة القانون زوال حجية أثر تسجيل الصحيفة قبل من
ترتب لهم حقوق عينية على ذات المبيع فى تاريخ لاحق على
تاريخ التسجيل ، لما كان ذلك ، وكان البين من مدونات الحكم
المطعون فيه ان المطعون ضدهم سجلوا صحيفة دعواهم برقم
١٧٠٨ القاهرة فى ١١/٥/١٩٨٣ قبل تسجيل المشتريات من
الطاعنة عقدهن عن ذات المبيع برقم ١٨١٣ فى ٢١/٥/١٩٨٣
فان هذا التسجيل لايسرى فى حقهم ولا على المحكمة ان قضت
لهم بصحة ونفاذ عقدهم حتى اذا أشر بمنطوق هذا الحكم طبقا
للقانون يكون حجة على المشتريات اللاتى ترتب لهن من ذات
البائعة حقوق عينية على العقار بعد تاريخ تسجيل صحيفة
الدعوى وكان لم يمض خمس سنوات منذ تاريخ صدور الحكم
المطعون فيه فى ١٧/١١/١٩٩٢ فان النعى يكون على غير
أساس .

(الطعن رقم ٦٦٩٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٠/٤/١٩٩٤)

وحيث ان النعى بهذا الوجه مردود لما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ليس من شأنه بذاته نقل ملكية المبيع الى المشتري ، بل تنتقل اليه اما بتسجيل الحكم الصادر فيها أو بالتأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة ، كما ان من المقرر ان كسب الملكية بالتقادم الطويل يعتبر بذاته سببا قانونيا مستقلا للتملك يسرى على الكافة وان استظهار توافر أركان وضع اليد الملك من سلطة محكمة الموضوع دون معقب متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة ، لما كان ذلك وكان الثابت بالاوراق ان ماقامت به الطاعنة اقتصر على مجرد تسجيل صحيفة دعواها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها وهو اجراء لا يترتب عليه نقل ملكية عين النزاع اليها ، واكتت المحكمة قد خلصت سائغا الى اكتساب - المطعون ضدهما الاولين للملكية تلك الارض بالتقادم الطويل المكسب ومن ثم فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

(الطعنين ٢٠٨٦ ، ٢٠٨٩ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٠/٤/١٩٩٤)

وحيث ان هذا النعى مردود لما هو مقرر فى قضاء محكمة النقض ان الملكية تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذى بادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه تعاقد مع مالك حقيقى لا يشوب سند ملكيته عيب يطله ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على ان البيع الصادر لورثه الطاعن لم يتم تسجيله أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه ورتب على ذلك انتقال الملكية الى المطعون ضدها الاولى التى قامت بالبيع للمطعون ضدهما الثانى والثالثة وبادر الاخير ان

م ٤٢٨

الى تسجيل التصرف الصادر اليهما فانتقلت اليهما ملكية العقار
البيع وكان هذا الذى اقام عليه الحكم قضاءه كافيا لحمله وفيه
الرد الضمنى على ماثيره الطاعن فان النعى عليه بهذا السبب
يكون على غير أساس .

وحيث ان حاصل السبب الثالث الاخلال بحق الدفاع ، وفى
بيان ذلك يقول انه تم تجديد الاستئناف من الشطب بمعرفة
المطعون ضدها الاولى وتحدد لنظره جلسة ١٩٨٨/٤/٢ كما هو
بتجديد الاستئناف من الشطب أيضا وحددت جلسة
١٩٨٨/٦/٤ لنظره ، وقد نظرت المحكمة الاستئناف فى الجلسة
التي حددت بتجديد المطعون ضدها ولم تمهله المحكمة لايداع
دفاعه ومستنداته وطلب اعادة الاستئناف الى المرافعة لتقديم هذا
الدفاع غير ان المحكمة التفتت عن هذا الطلب بما يعيب حكمها
بالاخلال بحق الدفاع ويستوجب نقضه .

(الطعن رقم ٣١٠٤ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٤/٢/١٠)

وحيث ان هذا النعى فى محله ذلك ان المقرر فى قضاء هذه
المحكمة انه اذا بنى القاضى حكمه على واقعة استخلصها من
مصدر لاوجود له أو موجود ولكنه مناقض لما أثبتته أو غير مناقض
ولكن من المستحيل عقلا استخلاص تلك الواقعة منه كان هذا
الحكم باطلا ، وان مجرد تسجيل دعوى صحة التعاقد لاشان له
بنقل الملكية العقارية من البائع الى المشتري اذ لا تنتقل هذه
الملكية الا باشهار الحكم النهائى الصادر بصحة البيع وذلك اما
بتسجيل هذا الحكم أو بالتأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل
الصحيفة ، وكان الحكم المطعون فيه قد أسس قضاءه بفسخ عقد

البيع محل النزاع المؤرخ ١٩٨٣/٨/١٩ على ماقرره من انه " لما كان بين من عقد البيع المؤرخ ١٩٨٣/٨/١٩ سند الدعوى ان المستأنف عليهما الاول والثانية - الطاعنان - قد باعا للمستأنف - المطعون ضده الاول - قطعة الارض محل التداعى وقبضا كامل الثمن وقدره ١٩١٢٥ جنيه وكان البين من الاوراق وخاصة تقارير الخبراء والمحضر رقم لسنة ادارى السلام والمقيد برقم ١٢٩٥ لسنة ١٩٨٤ جنح السلام مامفاده ان العين محل التداعى مملوكة.... بعقد بيع مسجل مما يتعذر معه على المستأنف عليهما الاول والثانية الوفاء بالتزاماتهما طبقا لعقد البيع محل التداعى المؤرخ ١٩٨٣/٨/١٩ " لما كان ذلك وكان الواقع فى الدعوى الثابت من تقارير الخبراء من المحضر رقم ... لسنة ادارى السلام المقيد برقم لسنة جنح السلام ان المدعو / وان كان قد اشترى من المالك الاصلى لارض التداعى المدعو مساحة منها قدرها بموجب عقد البيع العرفى المؤرخ ١٩٧٢/٧/٤ الذى حكم بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم سنة ١٩٧٨ شمال القاهرة الابتدائية الا انه لم يسجل سوى صحيفة هذه الدعوى فان ملكية الارض موضوع النزاع لا تكون قد انتقلت اليه ، واذا استخلص الحكم المطعون فيه من هذه الاوراق - وعلى خلاف مدلولها - ان الملكية قد انتقلت الى المشتري الآخر بعقد بيع مسجل بما يتعذر معه على الطاعنين الوفاء بالتزاماتهما بنقل الملكية الى المطعون ضده الاول ورتب على ذلك وحده قضاء بفسخ العقد يكون فضلا عن فساد استدلاله قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقى اسباب الطعن.

(الطعن رقم ٤٤٩٧ لسنة ٦٢ ق - جلسة ١٩٩٤/١/٢٧)

م ٤٢٨

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يترتب عليه نقل ملكية المبيع الى المشتري . انتقالها بالتأشير بالحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة أو بتسجيل الحكم النهائي . انسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم على هامش تسجيل الصحيفة الى تاريخ هذا التسجيل . المقصود به .

(الطعن رقم ٢١١٧ لسنة ٥٦ ق - جلسة ١٩٩٣/٤/١٥)

تسجيل صحيفة الدعوى التي يرفعها المشتري على البائع بصحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار . أثره . جعل حق هذا المشتري الذي يقرره الحكم المؤشر به في هامش تسجيل الصحيفة بحجة من تاريخ هذا التسجيل على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار - تسجيل التصرف اليه لعقده بعد ذلك لا يحول دون الحكم للمشتري الذي سجل صحيفة دعواه في تاريخ سابق بصحة عقده .

(الطعن رقم ٣١٠٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٤/١٥)

(الطعن رقم ٨٧٣ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٢/١/٤)

التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى . أثره . جعل حق المشتري المحكوم له حجة على من ترتبت له حقوق عينية على ذات العقار المبيع . تحقق ذات الأثر بشهر الحكم كله . علة ذلك .

(الطعن رقم ٣١٠٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٩٩٣/٤/١٥)

م ٤٢٨

مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . ليس من شأنه نقل الملكية العقارية من البائع الى المشتري . عدم انتقالها إلا بشهر الحكم النهائي الصادر بصحة البيع أو التأشير بمنطوقه فى هامش تسجيل الصحيفة وثبوت الملكية للمشتري من وقت إظهار ذلك الحكم وليس من تاريخ تسجيل الصحيفة .

(الطعن رقم ٢٤٧١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٨/٢/١٩٩٣)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد الناقل للملكية . ماهيته . القضاء بشطب تسجيل المشتري لعقده قبل التأشير على هامش صحيفة الدعوى المرفوعة بصحة تعاقد آخر صادر عن ذات الاطيان المبعة والمسجلة فى تاريخ سابق على تاريخ التسجيل المحكوم بشطبه قضاء سابق لآوانه . علة ذلك .

(الطعن رقم ٢٠٥٦ لسنة ٥٨ ق - جلسة ١٧/٦/١٩٩٢)

تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع باثبات صحة التعاقد بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحته ونفاذه - أثره - اقرار المالك البيع الصادر من غيره . أثره .

ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان مفاد نص المادتين ١٧، ١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدل الخاص بتنظيم الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة ونفاذ التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري الذى - تقرر

بحكم - حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى وانه يترتب على اقرار المالك البيع الصادر من غيره ان ينقلب العقد صحيحاً في حق المشتري من وقت صدور البيع ، لما كان ذلك وكان البين من الاوراق ان المطعون عليها الحادية عشرة قد سجلت صحيفة دعواها في ١٣/٣/١٩٧٥ ، واذا اعتد الحكم باقرار المطعون عليه الاول - المالك الحقيقي - البيع الصادر لها من الغير فان عقد البيع يصير صحيحاً في حقها من تاريخ حصوله في ١/٩/١٩٧٤ ، ولان اثر لتسجيل صحيفة الطاعنين قبل تاريخ الاقرار على حق المطعون عليها المذكورة التي حفظته من تاريخ تسجيل صحيفة دعواها السابق على تاريخ تسجيل صحيفتهم لانه لاينتقل ملكية الارض محل النزاع اليهم ولايحول دون ان يحكم لها بصحة ونفاذ عقدها العرفي المورخ ١/٩/١٩٧٤ حتى اذا ماتأشتر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعنين ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائي في القضاء للمطعون عليها بطلبها بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لها فانه يضحى متفقاً وصحيح القانون ويكون النعي عليه بهذا الصدد على غير أساس .

(الطعن رقم ٢٤٢٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ٢٩/٢/١٩٩٢) (١)

تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ البيع - لا يكون حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق ذات المبيع الا اذا تم التأشير بالحكم الصادر في الدعوى على هامش ذلك التسجيل خلال خمس سنوات من تاريخ سيرورته نهائياً - فوات هذا

(١) راجع في هذا الحكم والاحكام التي تليه ملحق الموسوعة الذهبية للاستاذ حسن الفكهاني ج ١١ ص ٢٣٥ وما بعدها .

م ٤٢٨

الميعاد دون حصول التأشير - أثره الغير سيئ النية فى معنى المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقارى.

(الطعن رقم ٤٣٣ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٥/١/١٩٩٢)

المفاضلة بأسبقيه التسجيل هى ان يكون المتصرف واحدا - أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لاينصرف الا الى التصرف الذى طلب الحكم بصحته فيها .

ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان العبرة فى المفاضلة بأسبقيه التسجيل هى ان يكون المتصرف واحدا وان أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لاينصرف الا الى التصرف الذى طلب الحكم بصحته فيها وكان الثابت فى الوراق ان الطاعن اشترى أطيان النزاع بعقد غير مسجل من المطعون عليه الاول الذى اشتراه بدوره بعقد غير مسجل من المطعون عليهم من الثانية حتى الاخير ، ثم أقام الدعوى بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر له من البائع له فحسب وسجل صحيفتها ، ثم عاد من بعد وأضاف الى طلبه هذا طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر للبائع له من المطعون عليهم من الثانية حتى الاخير دون ان يسجل صحيفة التعديل بينما سجل المشتري من المذكورين عقدى شرائه منهم ، ومن ثم فلايجوز تطبيق مبدأ الاسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى الطاعن وعقدى البيع المسجلين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وانما تكون المفاضلة بين طلبات الطاعن المعدلة وبين عقدى البيع المسجلين لاتحاد المتصرف فيهما جميعا وهم البائعون الاصليون ، واذا لم يسجل الطاعن صحيفة التعديل حال ان المشتري الآخر قد سجل عقديه، فانه يفضل عليه ، واذا التزم الحكم

٤٢٨ م

المطعون فيه هذا النظر فانه يكون قد التزم صحيح القانون ويكون النعى عليه بهذا السبب على غير أساس .

(الطعن رقم ٣٢٦٧ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩١/٤/٢٨)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد - لا يؤدي الى نقل ملكية العقار من البائع الى المشتري - لا تنقل الملكية الا باشهار الحكم النهائي الصادر بصحة البيع - ثبوت الملكية يكون من تاريخ اشهار ذلك الحكم .

ان المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لا يؤدي الى نقل ملكية العقار من البائع الى المشتري ، اذ لا تنتقل هذه الملكية الا باشهار الحكم النهائي الصادر بصحة البيع وذلك اما بتسجيل هذا الحكم أو التأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة ويكون ثبوت الملكية للمشتري من وقت اشهار ذلك الحكم وليس من تاريخ تسجيل الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الثابت من الاوراق ان الطاعن يمتلك حصة مقدارها خمسة وربع قيراط من ٢٤ مشاعا في أرض النزاع بالميراث عن والده، وانه اشترى حصة شائعة أخرى مقدارها ١٣ ونصف قيراط من ٢٤ بموجب عقدي بيع قضى في الدعويين ٦١٦ لسنة ١٩٧٧ ، ٣٣٠٢ لسنة ١٩٧٨ مدنى النيا الابتدائية بصحتهما ونفاذهما ولم يتم بتسجيل الحكمين أو يؤشر بهما طبقا للمادتين ١٧، ١٥ من قانون الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ فلم تنتقل اليه ملكية هذه الحصة ومن ثم فلا يعد مالكا لثلاثة ارباع الأرض المشتاعه ولا يفيد من حكم المادة ٢/٨٢٩ من القانون

م ٤٢٨

المدنى، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعى يكون على غير اساس ويتعين رفض الطعن .

(الطعن رقم ٣٠٥٦ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٩٩١/٤/٣٠)

نقل ملكية العقار - لايكفى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد - وجوب تسجيل الحكم أو التأشير بمنطوقه وفقا للمادتين ١٥، ١٧ من قانون الشهر العقارى .

لايكفى لنقل ملكية العقار - وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض - تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، مالم يصدر حكم بذلك يتم تسجيله أو يؤشر بمنطوقه وفقا للمادتين ١٥، ١٧ من قانون الشهر العقارى اذ فى هذه الحالة فقط يحتج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى بعدم نفاذ عقد بيع الطاعن المؤرخ ١٩٧٧/٢/١ فى مواجهة المطعون ضدها الاولى المشتري لذات العقار مستندا فى ذلك الى مجرد انها أسبق فيه تسجيلا لصحيفة دعواها ، ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه قد خالف القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث الوجه الآخر لهذا السبب .

(الطعن رقم ١٨٣٣ لسنة ٥٦ق - جلسة ١٩٩١/٦/١٣)

يشترط لكى يحفظ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لرافعها حقوقه من تاريخ حصول ذلك التسجيل ان يحكم له بطلباته وان يتم تسجيل هذا الحكم أو يؤشر به على هامش تسجيل تلك الصحيفة فى غضون خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا أو من تاريخ العمل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦

٤٢٨ م

فى أول مايو سنة ١٩٧٦ - عدم حصول هذا التسجيل . أثره .

من المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - ان القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن تنظيم الشهر العقارى المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ بعد ان بين فى المادة الخامسة عشر منه الدعاوى التى يجب تسجيلها - ومن بينها دعاوى صحة التعاقد - نص فى مادته السابعة عشر على انه يترتب على تسجيل صحف هذه الدعاوى ان حق المدعى اذا تقرر بحكم يؤشر به طبقا للقانون يكون حجة على من ترتب لهم حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .. ، ولايسرى ذلك على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول ، وفاد ذلك انه يشترط لكى يحفظ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد لرافعها حقوقه من تاريخ حصول ذلك التسجيل ان يحكم له بطلباته وان يتم تسجيل هذا الحكم أو يؤشر به على هامش تسجيل تلك الصحيفة فى غضون خمس سنوات من تاريخ صيرورته نهائيا أو من تاريخ العمل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ فى أول مايو سنة ١٩٧٦ أيهما أطول ، ومالم يحصل هذا التأشير أو ذلك التسجيل فى غضون ذلك الميعاد لا يكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية قبل من تولدت لهم حقوق عينية على العقار بعد تسجيل الصحيفة ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وأقام قضاءه بمحو تسجيل عقد الطاعنة على مجرد ان المدعين سجلوا صحيفة دعواهم وعجزوا عن تسجيل الحكم الصادر فيها أو التأشير به على هامش تسجيل صحيفة لقيام الشهر العقارى بتسجيل ذلك العقد ، وهو مالا يبرر محو

م ٤٢٨

تسجيله قبل حصول ذلك التأشير أو التسجيل فى الميعاد المشار اليه، فانه يكون قد أخطأ فى القانون بما يستوجب نقضه .

(الطعن رقم ١٩٦٨ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٩٩٠/٦/٢٦)

تسجيل صحيفة الدعوى باثبات صحة التعاقد بشأن بيع عقار تم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة - أثره - حجية حق المشتري على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل الصحيفة - تعدد المشترون المفاضلة بأسبقية التسجيل - أساس المفاضلة اتحاد العقار فى كل من التصرف واشهار التصرف .

(الطعن ١١٨٦ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٨٩/١١/٢٣)^(١)

التسجيل . ماهيته . تقديم طلب الشهر الى مأمورية الشهر العقارى وختمه بخاتم الصلاحية للشهر . اجراء تمهيدى لاي معنى التسجيل . م. ٢٠١٤ سنة ١٤٦ (مثال فى شفعة) .

(الطعن رقم ١٦٥٣ لسنة ٥١ق - جلسة ١٩٨٨/٦/٢)

التأشير بمنطوق الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد أو تسجيله كاملا . ارتداد اثره الى تاريخ تسجيل صحيفة - الدعوى . مؤدى ذلك . حق المشتري فى الاحتجاج قبل كل من ترتب له حق عيني على العقار المبيع منذ تسجيل الصحيفة . المادتان ١٧، ١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

(الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٨٨/٥/٢٩)

(١) المرجع السابق ص ٢١٠ وما بعدها .

٤٢٨ م

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة . اثره اعتبار حق المشتري حجة على كل من ترتب له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ١٤٥١ لسنة ٥٤ق - جلسة ١٦/٣/١٩٨٨)

انسحاب أثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . مجرد تسجيل الصحيفة لا يترتب عليه انتقال الملكية .

(الطعن رقم ٩٠٧ لسنة ٥٢ق - جلسة ٦/٦/١٩٨٥)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . المقصود بها . أثره انتقال الملكية لا يتم الا بعد الحكم والتأشير به .

(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٦/٤/١٩٨٥)

الحكم فى دعوى صحة التعاقد دون تسجيله أو التأشير به غير مانع من الحكم بصحة التعاقد لمشتري آخر لذات العين من نفس البائع .

(الطعن رقم ٧٦ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٦/٤/١٩٨٥)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد غير كافى بمفرده لاعتبار العقد مسجلا مالم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة فيرتد أثر الحكم الى تاريخ تسجيل الصحيفة .

تسجيل الحكم بصحة التعاقد أو التأشير بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة . أثره . نقل ملكية البيع الى المشتري . عدم جواز

م ٤٢٨

الحكم بصحة عقد أى مشتري آخر . شرطه الا يكون قد سبق المشتري الاول الى تسجيل صحيفة دعواه قبل تسجيل الحكم الصادر بصحة عقده وقبل تسجيل صحيفة دعواه ان كان قد سجلها .

(الطعن رقم ٤٥ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٣/١٢/١٩٨٤)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . لا ينقل بذاته ملكية العقار المبيع مالم يسجل الحكم الصادر بصحة التعاقد أو يؤشر بمنطوقه على هامش تسجيل الصحيفة .

(الطعن رقم ٨٧١ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٣/١٢/١٩٨٤)

اختصاص البائع للبائع فى دعوى صحة التعاقد . أساسه . اعتبار المشتري نائبا عن البائع بوصفه دائنا له . المادتان ٢٣٥ ، ٢٣٦ مدنى . تسجيل صحيفة الدعوى . انصراف أثره الى كل من طلبى صحة العقدين على استقلال .

(الطعن ٢١٢٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٠/١٢/١٩٨٤ من ٣٥ ص ٢١٨٢)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد والتأشير بمنطوق الحكم الصادر بذلك . أثره . جعل حق المشتري حجة على كل من ترتب لهم حقوق عينية على العقار منذ تسجيل الصحيفة ، ولو كان حسن النية .

(الطعن ٢١٢٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ٢٠/١٢/١٩٨٤ من ٣٥ ص ٢١٨٢)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير على هامشه بمنطوق الحكم بصحة النفاذ والتعاقد . أثره . اعتبار حق المشتري حجة على من ترتب لهم من نفس التصرف حقوق عينية على

٤٢٨م

ذات العقار بعد تسجيل الصحيفة . تسجيل التصرف لاحقا لتاريخ
تسجيل المشتري صحيفة دعواه لايحول دون الحكم بصحة العقد
ونفاذه .

(الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٩ق - جلسة ١٩٨٤/١/٢٦)

تأشير المشتري بمنطوق الحكم الصادر له بصحة التعاقد
على هامش تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . اعتباره حجة
على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار من تاريخ
تسجيل الصحيفة .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على مقتضى نص
المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص
بتنظيم الشهر العقاري المعدل والتأشير بمنطوق الحكم الصادر
بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة يترتب عليه - وعلى
ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان حق المشتري اذا تقرر بحكم
مؤشر به طبق القانون يكون حجة على كل من ترتبت
له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة
الدعوى .

(نقض الطعن ٣٤٥ لسنة ٤٨ق - جلسة ١٩٨٣/١/٢٦ ص ٣٤٨)

الاثر المترتب على التسجيل . الاصل فيه ان يكون من
تاريخ حصوله عدم انسحابه الى الماضي . استثناء المادتين
١٧، ١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن انسحاب
أثر التأشير بالحكم الصادر في دعاوى صحة التعاقد الى تاريخ
تسجيل صحفها . عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه .

الاصل - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لا يترتب عليه أثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عيني آخر على عقار أو نقله ، وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضى ، ولا يستج على ذلك بان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٧، ١٥ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لان تقرير هذا الاثر ورد على سبيل الاستثناء حماية لاصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

(الطعن ٩٣٦ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٢٠ / ١٢ / ١٩٨١ م ص ٣٢٤١)

تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ عقد البيع حتى تنتج أثرها فى تفضيلها على من سجل عقده بعد تسجيلها يتعين ان يكون المشتري فى الدعوى المذكورة قد اختصم البائع للبائع له اذا كان البائع له لم يسجل عقده .

لما كانت المطعون عليها الثانية لم تختصم البائع للبائع لها ليقضى عليه بصحة العقد الصادر منه ، اذا اكتفت باختصاص البائع لها ، وهو لم تنتقل اليه الملكية بعد وانه غير مؤثر عليها بصدور حكم فى تلك الدعوى ، على خلاف ماورد بالشهادة المقدمة من المطعون عليها الثانية التى تفيد التأشير بالحكم الصادر لها على تسجيل صحيفة دعواها لما كان ذلك وكان من المقرر فى قضاء

هذه المحكمة انه لا يقبل فيما يتعلق بالبائات اصل الملكية أو الحق العيني الا المحررات التي سبق شهرها فاذا توصل المشتري الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من ان سند البائع له لم يكن قد تم شهره فانه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة ، اعتبار المشتري مالكا اذ من غير الممكن ان يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذي لم تنتقل اليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده .

(الطعن رقم ٣١٧ لسنة ٤٧ق - جلسة ١٨/١١/١٩٨٠)

نقل ملكية العقار بتسجيل العقد أو الحكم . عدم انسحابه الى الماضي . التأشير بمنطوق الحكم بصحة التعاقد على هامش تسجيل صحيفة الدعوى انسحاب أثره الى تاريخ هذا التسجيل . هذا الاثر هو استثناء لا يصح القياس عليه . الشفيع . يعد مالكا الا من تاريخ التأشير لامن تاريخ تسجيل الصحيفة .

الملكية لانتقل الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع - كما ان الاصل - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لا يترتب عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذي من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عيني آخر على عقار ونقله وان هذا الاثر لا ينسحب الى الماضي ، ولا يحتج على ذلك بان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٦٤ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٥ ، ١٧ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انسحاب أثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لان هذا الاثر ورد على سبيل الاستثناء حماية

م ٤٢٨

لأصحاب تلك الدعاوى قبل من يترتب لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى، وهذا الاستثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

(الطعن رقم ٨٩٠ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٦/٢٧)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد . غير كاف لنقل الملكية . وجوب صدور حكم بذلك والتأشير به وفقاً لقانون الشهر العقاري ق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

لا يكفي لنقل الملكية تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مالم يصدر حكم بذلك ويؤشر به وفقاً للمادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ اذ في هذه الحالة فقط يحتاج بالحكم من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ٨٥٠ لسنة ٤٣ ق - جلسة ١٩٧٧/٦/٢٨)

تسجيل صحيفة صحة التعاقد . أثره . ماهية التسجيل . قيد الصحيفة بأمورية الشهر العقاري وختمها بخاتم الصلاحية للشهر . اجراء تمهيدى . لايعنى اتمام التسجيل .

بين القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقاري في المادة الخامسة عشر منه الدعاوى التي يجب تسجيلها ومن بينها دعاوى صحة التعاقد ، ونص في مادته السابعة عشر على انه يترتب على تسجيل صحف هذه الدعوى ان حق المدعى اذا تقرر بحكم يؤشر به طبق القانون يكون حجة على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل ، صحيفة

الدعوى وبذلك رتب المشرع تقرير هذه الآثار على تسجيل الصحيفة ، واذ كان الثابت من الاوراق ان صحيفة دعوى صحة التعاقد التى رفعها المطعون ضده الاول على مورث الطاعن والمطعون ضدهما الثانى والثالث ، لم تسجل بعد وان ماورد بها من تأشيرات بشأن قيدها وتاريخ تقديمها وختمها بخاتم الصلاحية للشهر لا يعدو ان يكون اجراءات تمهيدية باشرها صاحب الشأن فى مأمورية الشهر العقارى عملا بالمواد ٢٠ وما بعدها من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ وليس فى الاوراق ما يفيد تقديم الصحيفة الى مكتب الشهر العقارى لاتخاذ اجراءات التسجيل التى تبدأ بتقديم المحرر المختوم بخاتم «صالح للشهر» بعد توقيعه الى مكتب الشهر العقارى المختص حيث يثبت فى دفتر الشهر بأرقام متتابعة وفقا لتواريخ وساعات تقديم المحررات اليه هو ، ويؤشر عليه أى على المحرر بما يفيد شهره وفق أحكام المادتين ٣٢، ٢٩ من القانون المذكور . وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واعتبر ان بيانات القيد فى دفتر مشروعات المحررات بمأمورية الشهر العقارى التى تفيد تقديم مشروع صحيفة الدعوى لها فى ٨ مارس ١٩٦٦ هى بيانات التسجيل الذى سترتد الى تاريخه حجية حق من رفع الدعوى قبل من ترتب لهم على العقار حقوق عينية مع انها بيانات عن اجراءات تمهيدية لاتعد من قبيل الشهر على نحو ماسلف بيانه ورتب على ذلك اصدار التسجيل الحاصل للطاعن فى ١٩ من مارس المذكور وقضى بصحة عقد بيع صدر من البائع عن مساحة من الارض خرجت من ملكه وبات نقل ملكيتها بموجبه الى المشتري مستحيلا فانه يكون قد أخطأ فى القانون .

(الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٥/٦/١٩٧٧)

م ٤٢٨

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد على بيع عقار أثره. تسجيل الحكم الصادر فيها . ارتداد أثره الى تاريخ تسجيل الصحيفة تسجيل دائن البائع تنبيه نزع الملكية بعد تسجيل المشتري صحيفة دعواه . لاحجية له قبل الاخير ولو سجل حكم مرمى المزداد قبل تسجيل حكم صحة التعاقد ق. ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

مفاد نص المادتين ١٥، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن الشهر العقاري ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع لاثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، وبذلك يكون المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقاً يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه الحق من البائع المدعى عليه ، واعلام الغير بالاطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى ، واذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملاً اذ ان هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه ، ومتى تقرر ذلك فان أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتب لهم حقوق عينية على العقار ، يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، يستوى فى ذلك ان تكون هذه الحقوق قد تقرررت بتصرف رضائى صادر من البائع له أو نتيجة اجراءات تنفيذ عقارى اتخذت ضد هذا البائع ، واذا كان

م ٤٢٨

الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر حين قضى ببطلاق اجراءات نزع الملكية لتسجيل المطعون ضده الاول بتاريخ ١٩٦٨/٣/٧ صحيفة دعوى صحة التعاقد الصادر له من مدين الطاعة ثم تسجيله الحكم الصادر فيها بتاريخ ١٩٧١/٣/٢٠ ، فارتد أثر التسجيل الى تاريخ تسجيل الصحيفة . بينما تنبيه نزع الملكية مسجل بتاريخ ١٩٦٩/٢/٣٠ فان النعى بهذا الوجه يكون على غير أساس .

(الطعن رقم ٦٦٨ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٧٧/٣/١٦)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشتري . احداث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد حصوله . عدم زوال هذا الاثر بتصحيح شكل الدعوى بدخول النائب القانونى عن المشتري للحكم له بالطلبات التى تضمنتها الصحيفة المسجلة . مثال .

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشتري على البائع - على ما قضت به المادة السابعة عشرة من القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى - يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، واذا كان هذا الاثر لا يزول بدخول النائب القانونى عن المشتري فى الدعوى للحكم له بالطلبات التى تضمنتها الصحيفة المسجلة وكان يبين من الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه وأحال اليه فى أسبابه ، ان محكمة الموضوع قد حصلت بأدلة سائغة وما له أصله الثابت فى الاوراق ان الطلبات الواردة بصحيفة تصحيح شكل الدعوى هى ذات الطلبات الواردة

بصحيفة افتتاحها المسجلة ، والتي طلبت فيها المطعون عليها الأولى الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لولديها ، وان ماطراً على الدعوى من تعديل ينحصر فى دخول المطعون عليه الثانى فيها كولى شرعى على ولديه المشترين طالبا الحكم بصحة ونفاذ العقد المذكور ، وهى ذات الطلبات المبينة بصحيفة الدعوى الاصلية ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بافضلية هذا العقد لتسجيل صحيفة الدعوى المرفوعة عنه قبل الحكم الصادر بصحة عقد الطاعة . لا يكون قد خالف القانون .

(الطعن رقم ٣٥ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/١١/٢١)

الاثـر المترتب على التسجيل . الاصل فيه ان يكون من تاريخ حصوله . عدم انسحابه الى الماضى . استثناء المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بشأن انسحاب اثر التأشير بالحكم الصادر فى دعاوى صحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحفها . عدم جواز التوسع فيه أو القياس عليه .

الاصل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان التسجيل لا يترتب عليه اثره الا من تاريخ تسجيل العقد ، أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عينى آخر على عقار أو نقله ، وان هذا الاثر ولا ينسحب الى الماضى ، ولا يحتج على ذلك بان القانون رقم ١٤٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى أجاز بالمادتين ١٥ ، ١٧ منه تسجيل صحف دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ، ورتب على التأشير بمنطوق الحكم الصادر فيها على هامش تسجيل صحائفها انساب اثر هذا التأشير الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى ، لان تقرير هذا الاثر ورد على

م ٤٢٨

سبيل الاستثناء حماية لاصحاب تلك الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحيفة الدعوى ، وهو استثناء لا يصح التوسع فيه أو القياس عليه .

(الطعن رقم ١٤ لسنة ٣٨ ق - جلسة ١٩٧٣/٢/٢٤)

القضاء نهائيا في مواجهة الطاعنين - المشتريين - بصحة التعاقد الصادر من ذات البائع لمشتري آخر ، استنادا الى صحيفة تلك الدعوى اسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين . قضاء يحوز الحجية قبلهما في دعواهما بطلب تثبيت ملكيتهما لذات العين المبيعة .

اذا كان الثابت ان المدعية قد عدلت طلب صحة التعاقد الذى ضمنته صحيفتها المسجلة الى طلب فسخ العقد ورد الثمن مع التعويض ، الا انها عادت الى طلباتها الاصلية الواردة بتلك الصحيفة ، وصدر الحكم فى الدعوى محمولا عليها ، وبذات الطلبات التى تضمنتها ، واتخذ الحكم من كون الصحيفة اسبق تسجيلا من عقد شراء الطاعنين قواما لقضائه ، واذا صدر ذلك الحكم فى مواجهة الطاعنين نهائيا ، وارتبطت اسبابه ارتباطا وثيقا بمنطوقه بحيث لا تقوم له قائمة الابهاء ، فانه ينهض حجة عليهما بما شملته تلك الاسباب ، واذا رتب الحكم المطعون فيه على ذلك قضاءه برفض دعوى الطاعنين - بتثبيت ملكيتهما لذات العين المبيعة - فان النعى عليه يكون على غير اساس .

(الطعن رقم ٢٥٧ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٢/١٩)

٤٢٨ م

مفاد نص المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع لاثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى .

(الطعن رقم ٣٦٥ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧١/٥/٢٧)

مؤدى نص المادتين ١٧، ١٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى، ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار، ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة، من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . ولما كان الطاعن قد سجل صحيفة دعواه قبل تسجيل عقد المشتريين الآخرين الصادر من ذات البائع عن جزء من نفس العقار المبيع له، فان الطاعن لا يحتاج بهذا التسجيل اللاحق لتاريخ تسجيل الصحيفة، وبالتالي فلا يحول هذا التسجيل دون ان يحكم له بصحة ونفاذ عقده حتى اذا أشر بهذا الحكم وفق القانون، يكون حجة على المشتريين الآخرين .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧١/١٢/٢٣)

نصت المادة التاسعة من قانون تنظيم الشهر العقارى رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ على وجوب شهر جميع التصرفات المنشئة

للمحقوق العينية العقارية الاصلية ورتبت على عدم الشهر الانتشا هذه الحقوق ولانتقل ولاتزول ولاتتغير لابين ذوى الشأن ولا بالنسبة للغير، مما مفاده ان الملكية لانتقل من البائع الى المشتري الا بالتسجيل، فاذا لم يسجل المشتري عقد شرائه وتصرف البائع الى شخص آخر سجل عقده خلصت له الملكية بمجرد التسجيل. واذ جاء نص المادة التاسعة المشار اليه أسوة بنص المادة الاولى من قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ المقابل له. خلوا مما يجيز ابطال الشهر اذا شابه تدليس أو تواطؤ فان الملكية - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - تنتقل بالتسجيل ولو نسب الى المشتري الذى يبادر بالتسجيل التدليس أو التواطؤ مع البائع طالما انه قد تعاقد مع مالك حقيقى لايشوب سند ملكيته عيب يبطله.

(الطعن رقم ٥٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٤/٧)

ان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى، يقضى بأن ملكية العقار لانتقل من البائع الى المشتري الا بتسجيل عقد البيع أو بتسجيل الحكم النهائى باثبات التعاقد أو بالتأشير بذلك الحكم على هامش تسجيل صحيفة الدعوى اذا كانت قد سجلت، وتسجيل الصحيفة يحفظ لرافع الدعوى حقوقه من تاريخ حصوله، بحيث انه متى حكم له بطلانيته فان الحق الذى قرره الحكم ينسحب الى يوم تسجيل الصحيفة اذا كان قد تأثر بهذا الحكم طبقا للقانون دون ان يتأثر بما يصدر من البائع أو ماصدر من مورثه من تصرفات أشهرت بعد هذا التاريخ، ومفاد ذلك انه لايكفى لاعتبار العقد مسجلا تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد مالم يصدر حكم بذلك ويؤشر به على هامش تسجيل الصحيفة

ومالم يحصل هذا التأشير لا يكون للحكم بصحة التعاقد أية حجية بالنسبة لتسجيل العقد .

(الظمن رقم ١٩ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٤/٢٣)

لامجال لاعمال الاسبقية فى تسجيل صحيفتى دعوى صحة التعاقد اذا كان احد العقدين سوريا سورية مطلقة ،واذا كان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى ان عقد الطاعن سورى سورية مطلقة ،فانه لا يكون ثمة محل للمفاضلة بينه وبين عقد المتدخلين استنادا الى اسبقية تسجيل صحيفة دعوى صحة عقد الطاعن .

(الظمن رقم ١٥٢ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٥/٢١)

العبرة فى المفاضلة بأسبقية التسجيل هى ان يكون المتصرف واحدا . فاذا كان الثابت فى الاوراق المطعون عليه الاول اشترى قطعة أرض محل النزاع بعقد غير مسجل من شخص كان قد اشترها بدوره من آخرين بعقد غير مسجل ، ثم أقام المطعون عليه الاول الدعوى بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون ان يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر له من بائعه وسجل صحيفتها دون ان يطلب الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لبائعه من البائعين الاصليين ، فلما تبين له ان البائعين قد باعا جزءا من هذه الارض ، عدل طلباته بان أضاف اليها طلب الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر لبائعه دون ان يسجل صحيفة التعديل ، بينما سجل الطاعنان - المشتريان الآخران - عقد البيع الصادر لهما من البائعين الاصليين ، ومن ثم فانه لايجوز تطبيق مبدأ الاسبقية فى التسجيل بين صحيفة دعوى المطعون عليه الاول وعقد الطاعنين لاختلاف المتصرف فى البيعين ، وانما تكون

٤٢٨م

المفاضلة بين طلبات المطعون عليه الاول المعدلة التى طلب فيها الحكم بصحة ونفاذ البيع الصادر لباته ، وبين عقد الطاعنين لاتحاد المتصرف فى هذه الحالة وهما البائعان الاصليان ، واذا لم يسجل المطعون عليه الاول صحيفة التعديل فى حين ان الطاعنين قد سجلا عقدهما فانهما يفضلان عليه .

(الطعن رقم ٥٧١ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٩٧٠/٦/٢٥)

مؤدى نصوص المواد ١٥ ، ١٦ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ بتنظيم الشهر العقارى ان المشرع قد رسم للمدعى فى دعوى صحة التعاقد طريقا يمكنه من التمسك بالحكم الذى يصدر لصالحه ضد كل من آل اليه الحق من البائع المدعى عليه واعلام الغير بالاحطار التى يتعرضون لها عند التعاقد بشأن العقار موضوع الدعوى واذا كان هذا الاعلام يتحقق بالتأشير بمنطوق الحكم وحده ، فانه من باب أولى يتحقق بشهر الحكم كاملا اذ ان هذا الشهر يتضمن كل بيانات التسجيل الهامشى ويزيد عليه . ومتى تقرر ذلك فان أثر تسجيل الحكم من حيث الاحتجاج على من ترتبت لهم حقوق عينية على العقار يرتد الى تاريخ تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد .

(الطعن رقم ٥١٥ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٩/١/٣٠)

لا يترتب على التسجيل أثره الا من تاريخ تسجيل العقد أو الحكم الذى من شأنه انشاء حق الملكية أو أى حق عيني آخر على عقار أو نقله . وان القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بالشهر العقارى اذ أجاز بنص الفقرة الثانية من المادة ١٥ تسجيل دعاوى صحة التعاقد على حقوق عينية عقارية ورتب على التأشير بمنطوق

٤٢٨ م

الحكم الصادر فيها طبق القانون ، انسحاب أثر الحكم الى تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى (١٧م) انما قصد حماية أصحاب هذه الدعاوى قبل من ترتبت لهم حقوق على ذات العقار المبيع بعد تسجيل صحائفها ولم تقصد ان يرتب على مجرد تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد انتقال الملكية قبل التأشير بالحكم الذى يقرر حق المدعى فيها .

(الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٩/١/٩)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ثم التأشير بمنطوق الحكم بصحة التعاقد على هامش التسجيل ، يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . تسجيل المشتري صحيفة دعواه قبل ان يسجل المشتري الثانى من ذات البائع عقده . هذا التسجيل الأخير لا تنتقل به الملكية بالنسبة للمشتري الاول الذى سجل صحيفة دعواه ولا يحول دون الحكم فيها بصحة عقده .

مفاد نص المادتين ١٥ ، ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى ان تسجيل صحيفة الدعوى التى يرفعها المشتري على البائع باثبات صحة التعاقد الحاصل بينهما على بيع عقار ثم التأشير بمنطوق الحكم الصادر بصحة التعاقد على هامش تسجيل الصحيفة من شأنه ان يجعل حق المشتري حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية على العقار ابتداء من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . فاذا كان المطعون ضدهما قد سجلا صحيفة دعواهما (بصحة التعاقد) قبل ان

يسجل الطاعن (مشتر ثان) عقدة الصادر اليه من ذات البائع فانهما لايحاجان بهذا التسجيل ولا تنتقل به الملكية الى الطاعن بالنسبة اليهما وعلى ذلك فلا يحول هذا التسجيل دون ان يحكم لهما بصحة ونفاذ عقدهما العرفى حتى اذا أشر بهذا الحكم وفق القانون يكون حجة على الطاعن .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/١٠/١٩)

تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد التى يرفعها المشتري على البائع - على ما قضت بها المادة ١٧ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ - يحدث أثره بالنسبة لجميع من ترتبت لهم على العقار المبيع حقوق عينية بعد تسجيل تلك الصحيفة ، سواء كانوا خصوما فى تلك الدعوى التى سجلت صحيفتها أو ظلوا بعيدين عنها .

(الطعن رقم ٢٠٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/١٠/١٩)

المعول عليه فى نقل الملكية ليس بالاسبقية فى تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد ، وإنما هو بتسجيل الحكم أو العقد .

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/١١/١)

متى انتقلت الملكية من البائع الى ورثة المشتري من تاريخ الحكم الصادر لصالحهم بصحة ونفاذ عقد البيع فان هذه الملكية لا تسقط أبدا عن المالك ، كما ان دعوى الاستحقاق التى تمحيها لا يرد عليها التقادم المسقط وللمالك ان يرفعها ضد أى شخص لاسترداد ملكيته مهما طال عهد انقطاع صلته بهذا الملك . وببنى على ذلك انه اذا طالب المشتري - الذى انتقلت اليه ملكية

المبيع - البائع باسترداد المبيع . فلا يجوز دفع هذه الدعوى بالتقادم لمضى أكثر من خمسة عشر سنة دون المطالبة بالملكية .

(الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٣/٣/٢٨)

حق ملكية العقار لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتري لم يسجل عقد البيع الصادر اليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشتري ان ينقل الملكية لمن اشترى منه لانها لا تزول اليه هو الا بتسجيل عقده . ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة ٢٣ من قانون الشهر العقاري نصا يقضى بأنه لا يقبل فيما يتعلق باثبات أصل الملكية أو الحق العيني الا الغمرات التى سبق شهرها . فاذا توصل المشتري الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من ان سند البائع له لم يكن قد شهر فانه لا يكون من شأن التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا اذ من غير الممكن ان يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل اليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده .

(الطعن رقم ١٠٧ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٥/١/٢١)

لم يكن نص المادة ١٧ من قانون تنظيم الشهر العقاري يحدد أجلا لقيام المشتري المحكوم له بصحة التعاقد بالتأشير بالحكم على هامش تسجيل الصحيفة ، مما أدى الى تقاعس الكثيرين عن القيام بذلك اعتمادا منهم على انهم مهما طال زمن تراخيهم فى تسجيل الحكم أو التأشير به فانهم عند قيامهم بذلك يصبح الحكم حجة على كل من ترتبت له حقوق عينية من تاريخ تسجيل الصحيفة الامر الذى أدى الى عدم استقرار المعاملات

وعلاجاً لذلك تدخل المشرع بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ الصادر بتعديل بعض أحكام القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ والمنشور فى ١/٤/١٩٧٦ والعمول به بعد ثلاثين يوماً من تاريخ نشره (المادة الخامسة منه) فنص فى المادة الثالثة منه على تعديل المادة ١٧ من القانون تعديلاً مؤداه اضافة فقرة ثالثة الى هذه المادة يجرى نصها « ولايسرى حكم الفقرة الاولى من هذه المادة على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا القانون أيهما أطول » وجاء فى المذكرة الايضاحية لمشروع القانون المذكور عن هذه المادة « أثبت الواقع العملى ان كثيراً من أصحاب الشأن فى دعاوى صحة التعاقد يكتفون بتسجيل الصحيفة ولايقومون بتسجيل الحكم والتأشير به بعد ذلك اعتماداً منهم على ان تسجيله والتأشير به جائز فى أى وقت وانهم لن يضاروا بسبب هذا التراخى لان التأشير بالحكم بعد تسجيله سوف يرجع أثره الى وقت تسجيل صحيفة الدعوى وهو أمر أدى الى اضطراب المعاملات وعدم استقرارها ولذا فقد رأى التدخل لوضع حد زمنى لايجوز بعده لصاحب الشأن ان يستفيد من الاثر الرجعى . ولهذا فقد استحدثت المشروع حكماً يقضى بعدم سريان الاثر الرجعى الذى تقرره الفقرة الاولى من المادة ١٧ من القانون القائم على الاحكام التى يتم التأشير بها بعد مضى خمس سنوات من تاريخ صيرورتها نهائية أو من تاريخ العمل بهذا الحكم المستحدث أيهما أطول » .

ومدة الخمس سنوات تسرى بالنسبة الى الاحكام التى تصدر فى تاريخ لاحق لتاريخ العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ من تاريخ صيرورة هذه الاحكام نهائية وهى تعتبر كذلك اذا كانت قد

صدرت في حدود النصاب الانتهازي للمحكمة التي أصدرتها أو من تاريخ فوات ميعاد الطعن عليه بالاستئناف اذا كانت قابلة له أو من تاريخ صدور الحكم الاستئنافي اذا كانت قابلة للاستئناف وطعن عليها به . فلا يلزم - مضي مواعيد الطعن بالنقض أو الحكم في الطعن بالنقض الذي يرفع - عنها اذ ان طريق الطعن بالنقض طريق غير عادي فيعتبر الحكم نهائيا ولو كان قابلا للطعن فيه بهذا الطريق ومن جهة أخرى فانه لا يكفي ان يكون الحكم مشمولا بالنفاذ المعجل مادام غير نهائي ، اذ ان الحكم غير النهائي لايجوز التأشير به ولو كان مشمولا بالنفاذ المعجل عملا بصريح نص المادة ١٦ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ أما الاحكام التي صدرت نهائية في تاريخ سابق على العمل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ فتسرى السنوات الخمس من تاريخ العمل بهذا القانون أى اعتبارا من أول مايو سنة ١٩٧٦ (١).

تطبيقات قضائية:

انسحاب أثر التأشير بالحكم النهائي الصادر في دعوى صحة التعاقد الى تاريخ تسجيل صحيفتها . شرطه . ان يتم التأشير خلال خمس سنوات من تاريخ صيرورة الحكم نهائيا أو العمل بالفقرة الثالثة من المادة ١٧ من القانون ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المستحدثة بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٦ . عدم التأشير بالحكم في ذلك الميعاد . مؤداه . زوال أثر تسجيل الحكم ليس له ميعاد محدد لإجرائه .

(الطعن رقم ١٦٧٦ لسنة ٥٩ق - جلسة ٢٨/١٠/١٩٩٣)

(الطعن رقم ١١٣٥ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٦/٦/١٩٨٧)

(١) راجع في هذا المنشار / محمد كمال عبد العزيز - المرجع السابق ص ١٧ .

انسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم الى تاريخ تسجيل الصحيفة :

التأشير بمنطوق الحكم الصادر فى دعوى صحة التعاقد أو تسجيله كاملا . ارتداد أثره من تاريخ تسجيل صحيفة الدعوى . مؤدى ذلك . حق المشتري فى الاحتجاج قبل من ترتب له حق عيني على العقار المبيع منذ تسجيل الصحيفة .

(الطعن رقم ١٧٧٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٣/١٢/١٩٩٢)

(الطعن رقم ١٣٠١ لسنة ٥٣ق - جلسة ٢٩/٥/١٩٨٨)

(نقض جلسة ٢٩/٤/١٩٨١ م ٣٢ ع ١ ص ١٣٤٠)

(نقض جلسة ٢٧/٥/١٩٧١ م ٢٢ ص ١٩٦)

(نقض جلسة ٣٠/١/١٩٦٩ م ٢٠ ص ١٩٣)

(نقض جلسة ١٩/١٠/١٩٦٧ م ١٨ ص ١٥٤٢)

اعتبار تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ البيع حجة على من ترتبت لهم بعده حقوق على ذات البيع - توقفه على صدور الحكم فعلا بصحة التعاقد والتأشير بمنطوقه على هامش ذلك التسجيل .

(الطعن رقم ٢٤٧١ لسنة ٥٨ق - جلسة ١٨/٢/١٩٩٣)

(الطعن ٣٥٠ لسنة ٣٩ق - جلسة ٢١/١١/١٩٧٤ م ٢٥ ص ١٢٦٠)

أحكام القضاء :

التزامات البائع :

نقل الملكية :

عقد البيع هو من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين . وكل ما استحدثه قانون التسجيل من أثر في أحكام البيع هو أن نقل الملكية بعد ان كان ، بمقتضى الفقرة الأولى من المادة ٢٦٦ من القانون المدني ، نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراجيا الى ما بعد حصول التسجيل . أما أحكام البيع الأخرى فلا تزال قائمة لم ينسخها ذلك القانون . فالبائع يبقى ملزما بموجب العقد بتسليم البيع ونقل الملكية للمشتري ، كما يبقى المشتري ملزما بأداء الثمن الى غير ذلك من الالتزامات التي تترتب بينهما على التقابل بمجرد انعقاد البيع .

(الطعن رقم ٦٠ لسنة ٢ ق - جلسة ١٧ / ١١ / ١٩٣٢) (١)

ان القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ قد عدل حكم المادة ٢٦٦ من القانون المدني فيما يتعلق بنقل الملكية فبعد ان كان نقلها ، بمقتضى هذه المادة نتيجة لازمة للبيع الصحيح بمجرد عقده ، أصبح متراجيا الى ما بعد حصول التسجيل ، واذن فلا يصح للمشتريين - مادام لم يسجل عقده - ان يطلب الحكم بتثبيت ملكيته لما اشتراه . وانما له أن يطالب البائع أو ورثته من بعده بالالتزامات الشخصية التي يترتبها العقد ، كتسليم المبيع وريعه.

(١) راجع في هذا الموسوعة الذهبية - المرجع السابق ج ٤ ص ٩٦ وما بعدها.

٤٢٨ م

فاذا هو طلب - قبل التسجيل - تثبيت الملكية وتسليم المبيع وريعه ، وقضى له بذلك ، تعين نقض الحكم فيما يتعلق بتثبيت الملك لرفع الدعوى به قبل استيفاء شروطها .

(الطعن رقم ٥٢ لسنة ٢ ق - جلسة ١٩٣٢/١٢/٢٢)

بقاء عقد البيع بعد قانون التسجيل من العقود الرضائية التي تتم بمجرد توافق ارادة الطرفين ويترتب عليه كل آثاره عدا نقل الملك الذي يتراخى الى ما بعد التسجيل .

ان قانون التسجيل الصادر فى ٢٦ يونيو سنة ١٩٢٣ لم يغير طبيعة عقد البيع من حيث هو عقد من عقود التراضى التي تتم وتنتج آثارها بمجرد توافق الطرفين ، وانما هو فقط قد عدل آثاره بالنسبة للعاقدين وغيرهم ، فجعل نقل الملكية غير مترتب على مجرد العقد . بل أرجأه الى حين حصول التسجيل وترك لعقد البيع معناه وباقى آثاره .

(الطعن رقم ٤٨ و ٥٣ لسنة ٢ ق - جلسة ١٩٣٢/١/٥)

اذا اشترى شخص عقارا من آخر بمقتضى عقد عرفى ابتدائى تعهد فيه البائع بأن يوقع على العقد النهائى على يد كاتب المحكمة فى يوم كذا ، كما تعهد المشتري بأن يدفع الباقي من الثمن فى ذلك اليوم . وقبل حلول اليوم المحدد باع المشتري هذا العقار الى آخر وتنازل له عن حقوقه فى العقد الصادر منه . ففي هذه الصورة لا يجوز للمشتري الأخير ان يرجع على بائعه بشئ ، اذ كان يجب عليه ان يدفع باقى الثمن الى البائع الأصلي - وله بمقتضى القانون أن يدفعه اليه ولو رغم ارادته لأنه اذا كان للدائن

وجه في عدم الرضاء بتغيير مدينه بلا ارادته حتى لا يضطر لطالبة من قد يكون معسرا ، فانه لا وجه له في الامتناع عن قبض الدين فعلا من أى انسان كان . ولا يبقى بعد ذلك الا حضور هذا البائع لتوقيع عقد البيع بسبب عدم وجود رابطة بينه وبين المشتري الثانى فهذا يقتضى اخطار البائع الثانى لاستصدار العقد منه ويصدر هو عقدا قابلا للتسجيل ومتى سجل العقدان خلصت الملكية للمشتري الثانى فإهمال المشتري الثانى فى ذلك وتفويته البيع اخلد فى العقد وانتظاره بعد ذلك حتى أشهر افلاس البائع الأول لا يجعل له وجهها فى الرجوع بشئ على المشتري الأول .

(الطعن رقم ٢٥ لسنة ٥ ق - جلسة ١٩٣٥/٦/٢٠)

لا يجوز للبائع انكار ملكية المشتري لعدم تسجيل عقده كما لا يجوز له انكار ملكية من اشترى من هذا المشتري .

إذا حصل دائن على اختصاصه بعقار اشتراه مدينه ، وسجل هذا الاختصاص ، ثم باع العقار على مدينه جبرا وأوقعت المحكمة البيع له . وسجل حكم مرسى المزاد ، فانه لا يجوز لمن باع للمدين ان يتمسك بأن هذا المدين لا يصح اعتباره مالكا للعقار لأنه لم يكن قد سجل عقده قبل أن يسجل الاختصاص وحكم مرسى المزاد ، وبالتالي لا يصح اعتبار دائنه الذى رسا عليه المزاد مالكا . وذلك على الأخص إذا كان المدين قد رد الى بائنه العقار بعقد لم يسجل كذلك ، لأن البائع من جهة ، يضمن الملك للمشتري ولو لم يسجل عقد البيع فلا يقبل منه اذن الاحتجاج فى صدق الضمان بعدم تسجيل العقد ، ومن جهة أخرى فانه هو

٤٢٨ م

نفسه اذ لم يتم بتسجيل عقد الشراء الذى صدر له من المشتري منه لا يحق له أن يحتج بعدم تسجيل العقد السابق صدوره منه لهذا المشتري .

(الظعن رقم ٥٤ لسنة ٨ ق - جلسة ١٥/١٢/١٩٣٨)

ان عقد البيع ، حتى بعد صدور قانون التسجيل من عقود التراضى يتم قانونا بالايجاب والقبول وكذلك المادة ٢٣٧ من القانون المدنى التى تجيز أن يكون البيع بالكتابة أو بالمشافهة مع اتباع القواعد المقررة بشأن الالبات عند الانكار فان قانون التسجيل لا يقتضى تغيير شئ من أحكامها فالشركة فى شراء الأطنان التى رسا مزادها على الشريكين يجوز اثباتها بالبينة وقرائن الأحوال عند وجود مبدأ ثبوت بالكتابة . ومتى ثبت بهذا الطريق قيام الشركة فلا يجوز لمن رسا عليه المزداد من الشريكين ان يتعملل فى جحد حق شريكه فى الملكية بعدم حصول التسجيل .

(الظعن رقم ٧ لسنة ٩ ق - جلسة ١/٦/١٩٣٩)

مجموعة القواعد فى الربع قرن ج ١ ص ٣٧٥ ق ١٩٠)

انه وان كانت الملكية لا تنتقل بعقد البيع غير المسجل الا انه تترتب عليه التزامات شخصية . وهذه الالتزامات وأهمها تمكين المشتري من نقل الملكية تبقى فى تركة المورث بعد وفاته ، ويلتزم بها ورثته من بعده . واذن فليس للمورث ان يتمسك ضد المشتري بعدم تسجيل العقد الصادر له من المورث .

(الظعن رقم ٤٤ لسنة ١٠ ق - جلسة ٢٣/١/١٩٤١)

مجموعة القواعد فى الربع قرن ج ١ ص ٣٥٣ ق ٥٣)

انه لما كان قانون التسجيل رقم ١٨ لسنة ١٩٢٣ ، فيما عدا تعليق نقل الملكية من البائع الى المشتري على حصول التسجيل ، لم يغير شيئا من طبيعة عقد البيع من حيث انه من عقود التراضي التي تتم وتنتج آثارها القانونية بين المتعاقدين بالوفاء بتعهداته التي يوجبها عليه القانون وشروط العقد ، وفي مقدمتها التزام المشتري بدفع الثمن الى البائع والتزام البائع بتسليم المبيع ونقل الملكية الى المشتري ، ولما كان الدائن العادي يعتبر خلفا عاما لمدينه كالوارث لمورثه ، وكان الخلف العام يحل محل سلفه في كل ماله وما عليه فتزول اليه جميع الحقوق التي كانت لسلفه وتلزمه جميع تعهداته - لما كان ذلك كذلك فانه اذا مات البائع قبل الوفاء بتعهداته بنقل الملكية لايكون لدائنه العادي ان يدعى في مواجهة المشتري أى حق على العقار المبيع يتنافى مع تعهد البائع . ولا يجوز لهذا الدائن اجراء التنفيذ على العقار باعتبار انه كان مملوكا للمورث وقت وفاته . وخصوصا اذا كان المشتري قد سجل حكما صدر له على الورثة بصحة التعاقد قبل اتخاذ اجراءات التنفيذ .

(الطعن رقم ٥٦ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٤/٣/٢ -
مجموعة قواعد الربع قرن ج ١ ص ٣٥٣ ق ٥٣)

لا يترتب على عقد البيع العرفي انتقال الملكية للمشتري ومن مقتضى ذلك أنه لا يجوز طلب تثبيت الملكية بناء على عقد عرفي وانما يجوز للمشتري الزام البائع بتنفيذ التزامه بنقل الملكية بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد حتى اذا ما قضى له بذلك وسجل الحكم حق له طلب تثبيت ملكيته استنادا الى الحكم المسجل الذي يقوم مقام تسجيل العقد واذن فمتى كان الحكم قد

٤٢٨ م

قرر وهو في معرض الرد على طلب الطاعن صحة ونفاذ ورقة
الاقرار الصادر له من المطعون عليها الثانية أنه لا يمكن اعتبار
هذا الطلب فرعاً عن طلب تثبيت الملكية بدليل انه لا يصح
للمدعى في دعوى صحة ونفاذ العقد التحدث عن الملكية لأن
حقه فيها لا ينشأ الا بعد صدور الحكم لصالحه في الدعوى
المذكورة وتسجيله وبتعبير آخر ان الملكية مرحلة تالية أساسها
الحكم بصحة ونفاذ الاقرار وتسجيله ، فان الطعن فيه باخطاء في
تطبيق القانون يكون غير صحيح .

(الطعن رقم ١٢١ لسنة ١٩ ق - جلسة ١٩٥١/٤/١٩)
مجموعة القواعد في الربع قرن)

متى كان محل التزام المدين عينا معينة جاز للدائن ان
يحصل على وضع يده عليها مادامت مملوكة للمدين وقت التعهد
أو آلت ملكيتها اليه بعده ولم يكن لأحد حق عيني عليها . واذن
فاذا ضمن ابن البائع للمشتري نقل ملكية العين التي اشتراها من
والده ولو من تكليفه هو ثم تملك الضامن هذه العين بعقد
مسجل حرر له من والده ، فانه يكون للمشتري ان يطالب
الضامن بهذه العين ولو كان يزاحمه فيها مشتر آخر من الضامن
مادام انه كان أسبق منه في تسجيل صحيفة دعوى صحة ونفاذ
عقده ، لأن هذا التسجيل من شأنه - اذا ما صدر الحكم بصحة
التعاقد وأشر به على هامش تسجيل العريضة وفقاً للقانون - أن
يحتج به على كل من تلقى حقاً عينياً على نفس العين من أى
من رفعت عليهم هذه الدعوى .

(الطعن رقم ٦٤ لسنة ١٩ ق - جلسة ١٩٥١/١٢/٦)

من أهم التزامات البائع ضمان انتقال ملكية المبيع الى المشتري فلا يجوز له طلب تثبيت ملكيته الى العقار المبيع منه مجرد ان المشتري لم يسجل عقد شرائه واذن فمتى كان الطاعن قد استند الى عقد يتضمن شراءه المنزل موضوع النزاع من المطعون عليهما الأولين وآخرين مقابل ثمن تسلم منه البائعون مبلغا عند التعاقد على أن يدفع الباقي في التاريخ الذي حدد لتحرير العقد النهائي ، ونص في العقد على أنه اذا لم يدفع المشتري الباقي في الميعاد المحدد يكون المبلغ الذي دفعه بصفة عربون من حق البائعين ويطل العقد ، وكان الطاعن قد تمسك بأنه دفع كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية ، بموجب ايصالات قدمها للمحكمة ، وكان الحكم المطعون فيه اذ قضى بنشيت ملكية المطعون عليهما الأولى والثانية الى القدر المبيع منهما اقام قضاءه على أن البيع لم يصبح نهائيا بالنسبة لهاتين الأخيرتين وان المشتري لم يرفع دعوى بصحة التعاقد أو يثبت ملكيته حتى يمكن للمحكمة ان تقول كلمتها في العقد المذكور فضلا عن أنه منصوص فيه صراحة على أنه اذا لم يقيم المشتري بدفع باقي الثمن يعتبر البيع مفسوخا ولاحق للمشتري في استرداد مادفعه من الثمن ويعتبر عربونا ، اذ قرر الحكم ذلك فانه يكون قد خالف القانون ، ذلك ان العقد الذي تمسك به الطاعن يعتبر صحيحا ومنتجا لآثاره دون حاجة الى رفع دعوى صحة تعاقد عنه ما لم يصدر حكم من المحكمة بانحلاله أو بفسخه لسبب من الأسباب المسوغة لذلك كما يكون الحكم مشوبا بالقصور لعدم تحقيق المحكمة دفاع الطاعن بأنه أوفى كامل الثمن للمطعون عليهما الأولى والثانية .

(الطعن رقم ٤٢٧ لسنة ٢١ ق - جلسة ١١/٢١/١٩٥٣)
مجموعة القواعد في الربع قرن ج ١ ص ٣٥٢ ق ٥٠)

انتقال الملكية الى المشتري الذى سجل عقده بالتسجيل ولو ثبت علمه بالتصرف السابق الذى لم يسجل ووقع كشاهد على العقد السابق.

متى كان المشتري الثانى قد سجل عقد شرائه وطعن المشتري السابق الذى لم يسجل عقده بصدر العقد الثانى المسجل بطريق التواطؤ رغبة من البائع فى الرجوع عن البيع له تأسيسا على أن المشتري الثانى كان قد وقع كشاهد على عقده هو فأغفل الحكم الرد على هذا الدفاع الذى لا يتغير به وجه الرأى فى الدعوى فان ذلك لا يعيب الحكم بالقصور ذلك لأن توقيع المشتري الثانى كشاهد على العقد الذى لم يسجل لا يعتبر اقرار منه بانتقال ملكية المبيع الى من صدر له ذلك العقد وأن صح هذا التوقيع دليلا على علم صاحبه بسبق التصرف الى الغير فانه لا يحول دون كسب ملكية المبيع بعد ذلك بمقتضى عقده الذى يادرا الى تسجيله فصح سندا لنقل الملكية اليه ولو كان فى ذلك متواطئا مع بائعه .

(الطعن رقم ٩١ لسنة ٢٤ ق - جلسة ١٩٥٨/٤/٣ - ٣٣٥ ص ٩)

لم يحظر القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ على المالك التصرف فيما يستبقيه لنفسه فى حدود المائتى فدان ولم يضع أى قيد على هذا التصرف ومن ثم فلا يترتب على صدور هذا القانون استحالة تنفيذ التزام المالك بنقل ملكية القدر الذى باعه من تلك الأطنان . فاذا كان البائع لم يدرج فى اقراره القدر المبيع ضمن الأطنان التى اختارها لنفسه بصفة أصلية وامتنع بذلك نقل الملكية للمشتري فى الفترة بين تقديم هذا الاقرار وموافقة جهة الاصلاح

الزراعى على أعمال مقتضى التحفظ الوارد فيه بشأن هذا القدر واعتباره ضمن الأطنان احتفظ بها للمالك ، وكان هذا المانع المؤقت لم يترتب عليه - فى حدود السلطة التقديرية بحكمة الموضوع - زوال المنفعة المرجوة من العقد فلا يكون له من أثر سوى تأجيل تنفيذ الالتزام فى الفترة التى قام فيها ولا يؤدى الى انفساخ العقد بقوة القانون .

(الطعن رقم ٢٦٣ لسنة ٢٦ ق - جلسة ١٩٦٣/١/٣ - ١٤ ص ٣٧)

إذا كانت المادة ٤٢٨ من القانون المدنى تلزم البائع بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشتري ومن ذلك تقديم الشهادات اللازمة للتسجيل اليه كمستندات الملكية وبيان حدود العقار ، الا انه متى كان هذا الالتزام يقابله التزام من جانب المشتري ولم يتم بتنفيذه جاز للبائع - وعلى ما تقضى به المادة ١٦١ من القانون المدنى - أن يمتنع من جانيبه عن القيام بالاجراءات اللازمة للتسجيل . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد أورد ما يستفاد منه ان البائعة لم تكن ملزمة طبقا لشروط عقد البيع ان تقدم الأوراق اللازمة لتسجيله والتوقيع عليه من المشتريين الا بعد ان تحصل منهم على الرسم المطلوب سداده الى مصلحة الشهر العقارى وأن هؤلاء هم الملزومون بالمبادرة الى دفعه ، وانتهى الحكم الى أن تقصير مورث الطاعنين وهم من بعده فى ذلك قد سوغ للبائعة ان تعتصم قبلهم بالدفع بعدم التنفيذ فان الحكم يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ٩١ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/٧/٢٥ - ١٨ ص ١٤٧٧)

م ٤٢٨

التزام البائع بالقيام بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشتري . شمول هذا الالتزام قيامه بشهر انتهاء الوقف وحقه فيه الطعن على العقد بالاستغلال . استدلال الحكم من اشتراط المشتري تحمل البائع مصاريف هذا الاشهار قرينة على استغلاله . فساد .

يلتزم البائع - على ما تقضى به المادة ٤١٨ من القانون المدنى - بأن يقوم بما هو ضرورى لنقل الحق المبيع الى المشتري ، وهذا الالتزام يشمل قيامه بشهر انتهاء الوقف وحقه فيه حتى يتسنى للمشتري تسجيل عقد البيع الصادر له . ومن ثم يكون الحكم المطعون فيه اذ اتخذ من اشتراط الطاعن تحمل البائعة مصاريف الاشهار قرينة على استغلاله لها قد استند الى قرينة فاسدة .

(الطعن ٢٥٠ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٧/٤/١٩٦٩ س ٢٠ ص ٦٤٢)
انتقال العقار المبيع الى المشتري بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع . مثال فى حق الارتفاق .

ان المبيع ينتقل الى المشتري بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع ، واذا كان الثابت ان البائعتين للطاعة قد صرحتا فى عقد البيع بنفى وجود أى حق ارتفاق للعقار المبيع ، فان القول بانتقال هذا الحق الى المشتري رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس .

(الطعن ٤٥٩ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٥/١/١٩٧٠ س ٢١ ص ١١٢)

وقرر هبة الدين صحيحة . انتقال ملكية الدين بمقتضى عقد الهبة . رسو مزاد بعض أموال المدين على الموهوب له وخصم ثمنها من الدين . تملكه هذه الأموال بطريق الشراء .

متى انتهى الحكم الى ان الهبة قد انصبت صحيحة على الدين الذى حلت فيه ابنة المورث القاصرة محل وزارة الأوقاف ، فان ملكية هذا الدين تكون قد خلصت لها فى الحال بمقتضى عقد الهبة فتمتلك قيمته اذا أوفى به المدين ، وتملك مقابلة اذا تم الوفاء بمقابل ، وتستطيع التنفيذ بموجبه على أموال المدين استيفاء لقيمته فان رسا مزاد بعض هذه الأموال عليها وخصم ثمنها من هذا الدين ، تملك هذه الأموال بطريق الشراء باعتبار ان الثمن قد دفع من مالها .

(الطعن ٣٩٤ لسنة ٣٥ ق - جلسة ٣٠/٤/١٩٧٠ س ٢١ ص ٧٣٥)

الحكم الصادر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع . حجة على المشتري الذى سجل عقده بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها الحكم .

الحكم الذى يصدر ضد البائع متعلقا بالعقار المبيع يعتبر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - حجة على المشتري الذى سجل عقد شرائه بعد صدور الحكم أو بعد تسجيل صحيفة الدعوى التى صدر فيها هذا الحكم وذلك على أساس ان المشتري يعتبر ممثلا فى شخص البائع له فى تلك الدعوى المقامة ضده وأنه خلف خاص له .

(الطعن ٣٣ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٨/٣/١٩٧٥ س ٢٦ ص ٦٢٧)

اغفال الحكم المطعون فيه بيان ما اذا كان مشتري العقار قد سجل عقده قبل صدور الحكم السابق في دعوى البائع ضد مستأجر العقار لتحديد مدى حجيته في الدعوى الحالية. اغفاله كذلك بيان وجه اختلاف الدعويين في الخصوم والموضوع والنسب. قصور.

اذا كان الثابت في الدعوى ان مورث المطعون عليهن اشترى الفندق موضوع النزاع من مالكة السابقة بعقد عرفى مؤرخ ١٩٦٥/٦/٧ وكانت المالكة السابقة للفندق قد اقامت دعوى ضد الطاعنة - المستأجرة - بصحيفة معلنة في ١٩٦٤/١٢/٢٣ بطلب اخلائها من الفندق لتأخيرها في سداد باقى المبلغ المستحق لها وقضت المحكمة بتاريخ ١٩٦٥/١١/٧ بعدم قبول تلك الدعوى ، ويبين من الحكم الصادر فيها انه عرض للخلاف الذى قام بين الطرفين حول تكييف العقد المبرم بينهما وقطع فى أسبابه المرتبطة بالمنطوق بأنه عقد إيجار مكان تنطبق عليه أحكام القانون ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وانتهى الى أن الدعوى غير مقبولة لأن التنبيه بوفاء الجزء المتأخر من الأجرة لم يرسل فى الميعاد القانونى . ولما كان الحكم المطعون فيه قد رد دفع الطاعنة بعدم جواز نظر الدعوى الحالية - المقامة من مشتري الفندق بطلب باقى مقابل استغلال الطاعنة له - لسابقة الفصل فيها فى الدعوى السابقة ، بأن الدعويين يختلفان فى الخصوم والموضوع والسبب وكان لا يبين مما أورده الحكم ما اذا كان مورث المطعون عليهن قد سجل عقد مشتراه للفندق قبل صدور الحكم فى الدعوى السابقة فلم يعد خلفا خاصا للبائنة ولا يسرى عليه هذا الحكم ، كما ان الحكم لم يبين وجه اختلاف الدعويين فى الخصوم والموضوع والسبب

حتى يتضح مدى صحة الدفع الذى تمسكت به الطاعنة وهو قصور فى تسبيب الحكم يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه يكون قد عاره قصور يبطله .

(الطعن ٣٣ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٨/٣/١٩٧٥ س ٢٦ ص ٦٢٧)

المشتري الذى لم يسجل عقده لا يستطيع نقل الملكية للمشتري منه . توصل المشتري الأخير الى تسجيل عقد شرائه أو الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغم عدم شهر سند البائع له . أثره . عدم اعتبار هذا المشتري مالكا للمبيع رغم هذا التسجيل . ليس له التحدى بأن الحكم برفض دعوى تثبيت ملكيته قد خالف حجية الحكم بصحة التعاقد .

حق ملكية العقار المبيع - وعلى ماجرى به قضاء هذه المحكمة - لا ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة الى الغير الا بالتسجيل ، فلا تنتقل الملكية لمشتري لم يسجل عقد البيع الصادر اليه ، ومن ثم لا يكون لهذا المشتري ان ينقل الملكية لمن اشترى منه لأنها لا تؤول اليه هو الا بتسجيل عقده ولذلك فقد أورد المشرع بالمادة ٢٣ من قانون الشهر العقارى نصا يقضى بأنه لا يقبل فيما يتعلق بأثبات أصل الملكية أو الحق العيني الا المحررات التى سبق شهرها ، فاذا توصل المشتري الى تسجيل عقده أو تسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه رغما من أن سند البائع له لم يكن قد تم شهره ، فانه لا يكون من شأنه التسجيل على هذه الصورة اعتبار المشتري مالكا اذ من غير الممكن ان يكون له من الحقوق أكثر مما هو للبائع له الذى لم تنتقل اليه الملكية بسبب عدم تسجيل سنده . وبالتالي فانه لا يجدى الطاعن التمسك بأن

٤٢٨ م

الملكية قد انتقلت اليه بتسجيل الحكم الصادر فى دعوى صحة ونفاذ عقد البيع - الصادر له - وان الحكم المطعون فيه اذ قضى برفض دعواه الحالية بتثبيت ملكيته للقدر المبيع له قد خالف حجية الحكم سالف الذكر ، لا يجدى الطاعن هذا القول طالما ان الملكية لم تنتقل الى البائع له ، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد خالف حكما سابقا صدر فى نزاع بين الخصوم أنفسهم .

(الطعن ١٧٨ لسنة ٤١ ق - جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٥ م ٢٦ ص ١٣٥٤)

المشتري لخصه شائعة فى عقار بعقد مسجل . هو صاحب الشأن فى القسمة التى تجرى لهذا العقار . اجراء القسمة مع الشريك البائع لنصيبه . أثره . عدم جواز الاحتجاج بهذه القسمة على المشتري الذى سجل عقده قبل تسجيل حكم القسمة .

الأصل ان البائع لا يمثل المشتري منه فيما يقوم على العقار المبيع من نزاع بعد تسجيل عقد البيع وأن الحكم الصادر ضد البائع باعتباره مالكا للعين المبيعة لا يعبر حجة على المشتري الذى سجل عقد شرائه قبل صدور هذا الحكم ولم يختصم فى الدعوى ، وان للشريك على الشيوع الذى يبيع حصته شائعة واذا سجل المشتري عقده انتقلت اليه حصة البائع شائعة ويصبح المشتري دون الشريك هو صاحب الشأن فى القسمة التى تجرى بخصوص هذه الأعيان اتفاقا أو قضاء ، فاذا تجاهله شركاءه وأجروا القسمة مع الشريك الذى باع نصيبه بعقد مسجل ، فلا يجوز الاحتجاج بهذه القسمة على المشتري الذى سجل عقده قبل تسجيل حكم القسمة .

(الطعن ٢٩ لسنة ٤١ ق - جلسة ٢٤ / ١٢ / ١٩٧٥ م ٢٦ ص ١٦٧٨)

فرز وتجنيد نصيب الخيرات فى الوقف بعد صدور القانون ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ . تصرف الواقف بالبيع فى حصة مفرزة بمقد مسجل بعد القسمة وقبل تسجيلها . طلب المشترى تثبيت ملكيته لهذا القدر المفرز . لا أساس له . علة ذلك .

اذ كان الثابت انه بعد صدور المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات ، استصدر الواقف قرارا بفرز وتجنيد نصيب الخيرات فى وقفه وسجل هذا القرار فى ١٩٥٨/٧/٩ ، واذ كان البين من الأوراق ان الواقف المذكور - رمد أضحي مالكا لما انتهى فيه الوقف من أطيان - باع للمطعون عليهم قدرا مفرزا كان من ضمنها الأربعة قراريط التى قضى لهم الحكم المطعون فيه بتثبيت ملكيتهم اليها ، استنادا الى عقد مسجل فى ١٩٥٣/١٢/٣٠ أى بعد صدور حكم القسمة فى ١٩٥٣/١٠/١٩ . وقبل ان يتم تسجيله فى ١٩٥٨/٧/٩ وان ذلك القدر - الأربعة قراريط - وحسبما هو ثابت من تقرير الخبير - لم يقع بموجب القسمة فى نصيب البائع لهم وانما وقع فى نصيب الوقف الخيرى ، فان المطعون عليهم المذكورين - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبرون من الغير ولا يحتج عليهم بحكم القسمة ، ذلك انهم لم يتلقوا الحق على أساس القسمة ولا هم ارتضوها بل أنهم أنكروها وخالفوها بشرائهم ما لم يخصصه حكم القسمة للبائع لهم ، وقد جاء شراؤهم على هذا النحو دالا على أنهم يعتبرون الشيوع مازال قائما رغم الحكم بالقسمة وانه على هذا الأساس يحق للبائع لهم ان يبيعهم نصيبه شائعا أو مفرزا ومن ثم فانه يكون لهم اذا لم يرتضوا تلك القسمة ان يطلبوا اجراء قسمة جديدة . لما كان

م ٤٢٨

ذلك وكان المطعون عليهم المذكورين لم يعتدوا بحكم القسمة وطلبوا الحكم بنسبت ملكيتهم الى الأربعة قراريط التي وقعت بموجب هذا الحكم فى نصيب الوقف الخيرى ، فان طلبهم هذا يكون قائما على غير أساس .

(الطعن ٣٠٠ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٣/٦/١٩٧٨ ص ٢٩ ص ١٤٥٤)

الملكية فى المواد العقارية . عدم انتقالها فيما بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل . ٩م. بق ١١٤ لسنة ١٩٤٦ .

مسؤدى نص المادة ٩ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦
العقارى أن الملكية فى المواد العقارية لا تنتقل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - سواء بين المتعاقدين أو بالنسبة للغير إلا بالتسجيل ، وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة المتصرف ، وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خلص إلى أن ملكية المنزل محل النزاع لم تنقل من المطعون ضدها الثانية إلى الطاعنين لعدم تسجيل العقد الصادر لصالح مورثهم ، فإنه لا يقبل من الطاعنين المنازعة فى نطاق عقد البيع الصادر للمطعون ضدها الأولى ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ إنتهى إلى رفض منازعتهم فى هذا الشأن قد التزم صحيح القانون .

(الطعن ٢٠٩٢ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٣/١٢/١٩٩٠ ص ٤١ ص ٨٩٤)

نقل ملكية العقار للمشتري بالتسجيل . شرطه . أن يكون البائع مالكا للعقار .

(الطعن ٣٥٦٢، ٣٥٥١ لسنة ٥٦ ق - جلسة ٢١/٣/١٩٩١ ص ٤٢ ص ٧٨٢)

٤٢٨ م

انعقاد التصرف الواجب شهره . أثره . نقل كافة الحقوق
التي يرتبها إلى من عقد التصرف لمصلحته عدا إنتقال الحق العيني
تراخيه حتى تمام التسجيل . م ٩ قانون الشهر العقاري .

(الظعن ٣٠٣٧ لسنة ٥٩ ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩١ م ٤٢ ص ١٨٩٤)

المشتري الذي لم يسجل عقده . له التمسك قبل الغير
لصالح البائع المالك بعدم صحة التسجيلات الموقعة على العين
المبيعة إليه . علة ذلك .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أن المشتري الذي لم يسجل
عقده بوصفه متلقياً الحق عن البائع ودائماً له في الإلتزامات
الشخصية المترتبة على عقد البيع وأهمها الإلتزام بنقل ملكية
المبيع يكون من حقه أن يتمسك قبل الغير لصالح البائع المالك
بعدم صحة التسجيلات الموقعة على العين المبيعة إليه ويهدف إلى
إزالة العقبة القائمة في سبيل تحقيق أثر عقده بنقل ملكية العين
إليه خالصة مما يشوبها .

(الظعن ١٦٧٦ لسنة ٥٩ ق - جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٩٣ م ٤٤ ص ٩٣)

الملكية في العقارات . لا تنتقل فيما بين المتعاقدين ولا
بالنسبة للغير إلا بالتسجيل . مشتري الأرض بعقد غير
مسجل ليس له طلب إعمال قواعد الإلتصاق بشأن المباني التي
يحدثها الغير فيها .

حق ملكية العقار - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - لا
ينتقل فيما بين المتعاقدين ولا بالنسبة إلى الغير إلا بالتسجيل فلا
تنتقل الملكية لمشتري لم يسجل عقد البيع الصادر إليه ، ولا يسوغ

٤٢٨م

له ترتيباً على ذلك طلب إعمال قواعد الإنصاف بشأن المباني التي يحدثها الغير في الأرض التي اشتراها بعقد غير مسجل .

(الطعن ٦ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٤/٢/١٩٩٥ من ٤٦ ص ٤١١)

استيفاء عقد البيع أركان انعقاده وشروط صحته . أثره .
التزام البائع بالقيام بما هو ضروري لنقل الملكية إلى المشتري .
٤٢٨م مدني . التزام البائع بذلك . التزام بعمل . جواز تنفيذه عينياً .

إذ كان عقد البيع موضوع التداعي قد استوفى أركان انعقاده وشروط صحته من رضا غير مشوب بعيب من عيوب الإرادة ومحل محدد تحديداً نافياً للجهالة وجائز التعامل فيه وثمن نقدي معلوم مسدد بالكامل وبالتالي يتولد عنه التزام على الشركة المطعون ضدها (البائعة) بالقيام بما هو ضروري لنقل الملكية إلى المشتري عملاً بنص المادة ٤٢٨ مدني ، التزام البائع بذلك هو التزام بعمل يمكن تنفيذه عينياً .

(الطعن ٢٥١٥ لسنة ٦١ق جلسة ٢٥/١١/١٩٩٧ من ٤٨ ص ١٣١٢)

حيث ان الطعن استوفى اوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تحصل في ان المطعون ضدها الاولى أقامت الدعوى ٣٧٣ لسنة ١٩٨٩ مدني كلى أخميم على الطاعن والمطعون ضده الثاني بطلب الحكم بإلزامهما بأن يؤديا اليها مبلغ ثلاثمائة جنيه ، وتسليمها قطعة الأرض المبينة في صحيفة دعواها . وقالت شرحاً لهذه الدعوى : انها اشترت قطعة أرض

بعقد مؤرخ ١٩٧٦/٥/٢٥ قضى بصحته ونفاذه ، واذا غصبها الطاعن والمطعون ضده الثانى ووضعا اليد عليها واستاثرا بريعتها اعتبارا من عام ١٩٧٩ حتى نهاية ١٩٨٨ فقد كانت الدعوى . اقام الاخيران دعوى فرعية بطلب تثبيت ملكيتهما لقطعة الارض موضوع النزاع بالتقادم المكسب الطويل . ومحكمة اول درجة - بعد ان نذبت خبيرا اودع تقريره - حكمت فى الدعوى الاصلية بالطلبات ، وفى الدعوى الفرعية برفضها . استأنف الطاعن والمطعون ضده الثانى الحكم بالاستئناف رقم ١٩٤ لسنة ٦٨ ق اسبوط "مأمورية سوهاج" وتاريخ ١٩٩٣/٦/٢٨ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف . طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها رأى برفض الطعن ، واذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره ، وفيها التزمت النيابة رايها .

وحيث ان الطعن اقيم على سببين يعنى الطاعن بالسبب الثانى منهما على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبب والفساد فى الاستدلال وفى بيان ذلك يقول : إن المطعون ضدها الاولى تساندت فى دعواها الى عقد بيع صورى فى حين انه والمطعون ضده الثانى استدلا على ثبوت ملكيتهما بالتقادم المكسب الطويل بما شهد به عمدة وشيخ الناحية وشاهدان من الجيران امام الخبير المندوب فى الدعوى من أنهما يضعان اليد على العين موضوع النزاع بنية التملك لمدة طويلة دون منازعة من احد . ورغم ان المطعون ضدها الاولى أخفقت فى إثبات دعواها الا ان الحكم اعتمد فى قضائه على تقرير الخبير الذى خرج عن حدود المأمورية الموكولة اليه وفاضل بين العقود المقدمة فى الدعوى مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول ، ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان محكمة الموضوع سلطة تحصيل فهم الواقع فى الدعوى ، وتقدير ما يقدم اليها من الادلة - ومنها تقارير الخبراء - والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن اليه منها متى اقامت قضاءها فى ذلك على اسباب سائغة لها اصلها الثابت فى الاوراق ، لما كان ذلك وكان البين من الحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه انه انتهى الى رفض دعوى الطاعن والمطعون ضده الثانى بطلب تثبيت ملكيتهما للعين موضوع النزاع بالتقادم المكسب الطويل على سند مما ورد بتقرير الخبير المندوب فى الدعوى من ان حيازتهما لم تكن بنية الملك ، واقام قضاءه فى هذا الصدد على اسباب سائغة لها اصلها الثابت بالاوراق ومن ثم فإن النعى بهذا السبب لا يعدو ان يكون جدلا موضوعيا فى سلطة المحكمة فى تقدير الادلة مما لا تقبل إثارته امام هذه المحكمة .

وحيث إن الطاعن ينعى بالوجه الثانى من السبب الاول على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه ، وفى بيان ذلك يقول ان الحكم قضى للمطعون ضدها الاولى بطلباتها رغم ان العقد الذى استندت اليه عقد صورى حرر بينها وبين زوجها بطريق التواطؤ والغش ، ولا يصلح سندا لنقل الملكية ، وهو ما يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى غير مقبول - ذلك ان المقرر فى قضاء هذه المحكمة - ان الطعن بالصورية الذى يجب على المحكمة بحنه

والبت فيه يلزم ان يكون صريحا فى هذا المعنى ، ولا يغنى مجرد الطعن بالتواطؤ او بالاحتياال لاختلاف الامرين مدلولاً وحكماً . لما كان ذلك وكان الثابت فى الاوراق ان الطاعن لم يتمسك امام محكمة الموضوع بصورية العقد الذى تعتصم به المطعون ضدها وقصارى ما قاله انه عقد عرفى مصطنع ، فإن نعيه على الحكم المطعون فيه بأنه اعتمد فى قضائه على عقد صورى يكون من قبيل السبب الجديد غير جائز القبول امام هذه المحكمة .

وحيث إن الطاعن ينعى على الحكم المطعون فيه بالوجه الاول من السبب الاول الخطأ فى تطبيق القانون وفى بيان ذلك يقول إن الحكم أيد الحكم الابتدائى فيما قضى به من ريع للمطعون ضدها الاولى فى حين انه بالفراض صحة عقد شرائها فإن ملكية المبيع لم تنتقل اليها لأنها لم تسجل هذا العقد ، فضلا عن انها لم تضع يدها على الارض وإنما كان وضع اليد للطاعن والمطعون ضده الثانى مما لا يجيز لها مطالبتها بالريع ، الامر الذى يعيب الحكم ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى سديد ، ذلك انه وإن كان المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن للمشتري بعقد ابتدائى ثمار العقار وريعه من وقت تمام العقد سجل او لم يسجل - إلا ان حق المشتري فى ذلك يقتصر على علاقته بالبائع ، ولا يجوز له ان يتمسك به قبل الغير كمقتصب المبيع ما لم يكن قد تسلمه بالفعل ووضع يده عليه . لما كان ذلك وكان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ان المطعون ضدها الاولى لم تسلم العين موضوع النزاع

م ٤٢٨

تنفيذا لعقد شرائها المؤرخ ١٩٧٦/٥/٢٥ خلال فترة المطالبة بالريع ومن ثم فإنه لا يجوز لها مطالبة الطاعن والمطعون ضده الثاني بريع تلك العين باعتبارهما من الغير بالنسبة لذلك العقد . واذ خالف الحكم المطعون هذا النظر وقضى لها بالريع فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه نقضا جزئيا في هذا الخصوص .

وحيث إن الموضوع - فيما يتعلق بالجزء المنقوض من الحكم المطعون فيه - صالح للفصل فيه ، ولما تقدم فإنه يتعين القضاء في موضوع استئناف الطاعن بما سيرد في المنطوق .

(الطعن ٧٣٩٣ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٣ / ٤ / ٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

إذا كان البيع جزافا ، انتقلت الملكية الى المشتري على النحو الذى تنتقل به فى الشئ المعين بالذات ، ويكون البيع جزافا ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٨ لىبى و ٣٩٧ سورى و ٥١٥ و ٥٣١ عراقى و ٣٦٧ سودانى و ٥٨٢ تونسى و ٣٨٩ لبنانى و ٥١٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٨٦ أردنى .
المذكورة الايضاحية :

تطبيق القواعد العامة التى سبق تقريرها بشأن آثار الالتزام بنقل حق عيى . يودى الى أن البيع ينقل ملكية الشئ المبيع من تلقاء نفسه « مع مراعاة قواعد التسجيل » اذا كان المبيع معيناً بالذات ويلحق بالشئ المعين بالذات الشئ المعين جزافا فهو شئ معين بالذات مادام لا يحتاج فى تحديده الى تقدير ما (عد أو وزن أو كيل أو مقياس) حتى لو كان هذا التقدير لازما لتقدير الثمن (كأن تباع كمية محدودة من القمح بسعر الأردب) . أما اذا كان البيع معيناً بالنوع لا بالذات فلا تنتقل الملكية الا بالفرز . أى بالعد أو الوزن أو الكيل أو المقياس .

تناول هذه المادة احكام البيع الجزاف وبيع الجزاف هو بيع لاشياء مثلية ولكن لا يتم تقدير هذه الاشياء بمقياس محدد وانما يتم جزافا حسبما هو موجود منها في مكان معين بالذات (١) ونظرا لان التعيين ينصرف الى مكان معين بالذات يوجد فيه الشيء المبيع فإنه يعتبر كأنه بيع لشيء معين بالذات وليس لشيء مثلى .

ويكون البيع جزافا حتى لو انصب على الجزء الشائع من الاشياء الموجودة في هذا المكان المعين ويعتبر أيضا البيع جزافا لو كان تقدير الثمن يحتاج الى تقدير المبيع . فاعتبار البيع جزافا متوقف على طريقة تحديد المبيع وليس على طريقة تحديد الثمن .

أهمية التمييز بين بيع التقليد وبيع الجزاف :

ان أهمية التمييز بينهما تكمن في امر هام : (٢) هو انتقال ملكية المبيع الى المشتري ففي بيع الجزاف تنتقل ملكية المبيع الى المشتري بمجرد انعقاد البيع كما في سائر البيوع . اما في بيع التقدير فلا تنتقل ملكية المبيع بمجرد انعقاد البيع ، ولكن تنتقل بافراز المبيع وزنا او كيلا او مقاسا او عدا على الوجه الذى قدمناه فالافراز لا البيع هو الذى ينقل الملكية ، لان الملكية لا يتصور انتقالها الا فى شيء معين بالذات ، ولا يتعين المبيع بالذات فى بيع التقدير الا بالافراز .

ويترتب على ان الملكية تنتقل بمجرد انعقاد البيع فى بيع الجزاف ان ثمرات المبيع وما يطرأ عليه من زيادة من وقت انعقاد

(١) راجع د/ سمير تناعو ، المرجع السابق ص ٨٩ .

(٢) راجع د/ السهوى ، المرجع السابق ص ٢٩٢ .

م ٤٢٩

البيع تكون للمشتري ، اذ أن هذه الزيادة طرأت على ملكه ، اما
فى بيع التقدير فلا تكون الزيادة للمشتري الا بعد الافراز ، اذ
هو لا يملك المبيع قبل ذلك

اهمية التمييز بين بيع التقدير وبيع الجزاء من حيث تبعة الهلاك ،

وتبعة الهلاك فى الشيء المبيع قبل التسليم تكون على البائع
لا المشتري فهلاك المبيع قبل التسليم سواء فى بيع الجزاء ام فى
بيع التقدير قبل الافراز او بعده يكون على البائع .

ولكن اذا أعذر البائع المشتري لتسلم المبيع فإنه تبعة الهلاك
بعد الاعذار تكون على المشتري لا البائع وتبعة الهلاك فى بيع
التقدير تكون على البائع لا المشتري .

احكام القضاء :

انتقال الملكية فى البيع الجزاء بمجرد تمام العقد ولو كان
تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع - تسليم المبيع الجزاء
يكون بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته
والانتفاع به دون عائق ولو لم يستولى عليه ما ديا ما دام
البائع قد أعلمه بذلك

متى كان المبيع جزاءا فان الملكية فيه تنتقل الى المشتري
بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٢٠٤ و ٤٢٩ و ٩٣٢ من القانون
المدنى ، ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير المبيع ، كما يتم
تسليم المبيع فيه طبقا للمادة ٤٣٥ مدنى بوضعه تحت تصرف
المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم
يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك .

(الطعن ٢٧٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢٨ س ١٩ ص ٦٢٢)

مادة ٤٣٠

(١) اذا كان البيع مؤجل الثمن ، جاز للبائع ان يشترط ان يكون نقل الملكية الى المشتري موقوفا على استيفاء الثمن كله ولو تم تسليم المبيع .

(٢) فاذا كان الثمن يدفع أقساطا . جاز للمتعاقدين ان يتفقا على ان يستبقى البائع جزءا منه تعويضا له عن فسخ البيع اذا لم توف جميع الاقساط ومع ذلك يجوز للقاضي تبعا للظروف ان يخفض التعويض المتفق عليه وفقا للفقرة الثانية من المادة ٢٢٤ .

(٣) واذا وفيت الاقساط جميعا ، فان انتقال الملكية الى المشتري يعتبر مستندا الى وقت البيع .

(٤) وتسرى أحكام الفقرات الثلاث السابقة ولو سمي المتعاقدان البيع ايجارا .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤١٩ لیبی و ٣٩٨ سورى و ٥٣٤ - ١٧٠ / ٢ عراقى و ٣٦٨ سودانى و ٤٦٤ / ١ كويتى و ٥١٣ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٨٧ / ١ اردنى .

المذكرة الإيضاحية :

وتجيز المادة ان يشترط البائع فى حالة عدم سداد الأقساط وفسخ البيع تبعا لذلك ان يستبقى الأقساط المدفوعة (وهى جزء من الثمن) على سبيل التمويض . الا ان المشرع كيف هذا الاتفاق بأنه شرط جزائى . وأجاز تخفيضه تطبيقا للقواعد التى قررت فى هذا الشأن . وغنى عن البيان ان البائع يستطيع بدلا من المطالبة بفسخ البيع ان يطالب بتنفيذ العقد فيقتضى من المشتري ما بقى فى ذمته من الأقساط . فهذا العقد بيع لا إيجار ويعتبر معلقا على شرط واقف هو سداد الاقساط. جميعها فاذا ما سددت انتقلت الملكية الى المشتري منسحبة الى وقت البيع .

أحكام القضاء:

إنتقال ملكية المبيع إلى المشتري من تاريخ التعاقد فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة . م ٤٣٠ / ٣ مدنى . شرطه . عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل فى المواد العقارية والتى لا تنتقل بمقتضاها ملكية العقار إلا بالتسجيل .

ما تقضى به الفقرة الثالثة من المادة ٤٣٠ من القانون من أن إنتقال ملكية المبيع إلى المشتري فى حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة يعتبر مستندا إلى وقت البيع إنما يشترط لأعماله عدم الإخلال بالقواعد المتعلقة بالتسجيل ، وإذ كانت الملكية - فى المواد العقارية - والحقوق العينية الأخرى لا تنتقل سواء بين المتعاقدين أم بالنسبة للغير إلا بالتسجيل وما لم يحصل هذا التسجيل تبقى الملكية على ذمة التصرف ولا يكون للمتصرف

م ٤٣٠

إليه ما بين تاريخ التعاقد إلى وقت التسجيل سوى مجرد أمل في الملكية دون أى حق فيها وكان الثابت أن الطاعنين لم يسجلا عقد شرائهما للأرض محل النزاع إلا بتاريخ ١٩٧١/٣/٣٠ فإن الملكية لا تنتقل إليهم إلا منذ هذا التاريخ ويكون الحكم وقد إلتمز هذا النظر موافقاً لصحيح القانون .

(الطعن ١١٩٦ لسنة ٥٣ق - جلسة ١٩٩٠/٢/١ ص ٤١ من ٤١٠)

البيع مع الاحتفاظ بحق الملكية . بيع بات تام . تراخى تنفيذ الالتزام بنقل الملكية لحين سداد كامل الثمن . اعتبار نقل الملكية معلق على شرط وليس البيع فى ذاته . مؤداه . عقد البيع ينتج كافة آثاره . سداد كامل الثمن . أثره . تحقق الشرط وانتقال الملكية بأثر رجعى من وقت البيع . م ٤٣٠/٣٢١ مدنى .

مؤدى نص المادة ١/٤٣٠ ، ٣ من القانون المدنى أن البيع مع الاحتفاظ بحق الملكية هو بيع بات تام وأن تراخى تنفيذ الالتزام بنقل الملكية إلى حين سداد كامل الثمن فهو ليس بيعاً موقوفاً على شرط سداد الثمن وإنما المعلق على هذا الشرط هو انتقال الملكية فقط ومن ثم ينتج العقد كافة آثار البيع فإذا تم سداد كامل الثمن تحقق الشرط الموقوف عليه تنفيذ الالتزام بنقل الملكية ومن ثم انتقلت إلى المشتري بأثر رجعى من وقت البيع .

(الطعن ٤٦٠٩ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٩/٧/٥ لم ينشر بعد)

يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٠ لیبی و ٣٩٩ سورى و ٥٣٦ عراقى و ١/٣٦٩ سودانى و ٤٠١/أولا و ٤١٤ لبنانى و ٥٩١ تونسى و ٤٦٧ كويتى و ٥١٦ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٨٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

... فالبائع يلتزم بتسليم الشئ المبيع بالحالة التي كان عليها وقت البيع والمفروض انه رآه أو علم به علما كافيا كما قدمنا . هذا ما لم يوجد اتفاق يقضى بغيره كأن يشترط المشتري تسليم المبيع فى حالة جيدة

الشرح والتعليق:

تناول هذه المادة الالتزام الثانى للبائع وهو الالتزام بالتسليم.

ومحل التسليم هو المبيع المتفق عليه . ويلتزم البائع بتسليمه للمشتري بالحالة التي كان عليها وقت البيع وبالمقدار الذى عين فى العقد وبالمحقات التى تتبعه .

واللادة تتناول امور ثلاث :

الأمر الاول : حالة البيع :

ان المبيع يجب ان يكون معيناً معيناً كافياً وهذا التعيين ينطوى على وصف لحالة المبيع وقت البيع فالبائع يلتزم بتزويد المشتري بالبيانات اللازمة للكشف عن حالة الشيء وقت البيع بتعيين الحدود وما عليها من حقوق وتكاليف ومشتملات العين . وهذه الحالة التى يلتزم بها البائع ان يسلم المبيع الى المشتري .

والتزام البائع بتسليم المبيع بالحالة التى كان عليها وقت العقد هو التزام بتحقيق نتيجة كما ان المشتري يلتزم بتسليم المبيع ذاته وليس شيئاً آخر حتى ولو كان أفضل منه فلا يجبر البائع على قبول شيء ، آخر غير الذى التزم به للمدين .^(١)

وقد يحول دون تسليم المبيع بحالة هلاكه وهنا نطبق أحكام المادتين ٤٣٧ ، ٤٣٨ .^(٢)

وإذا كان المبيع قد تم على مقتضى عينة أو غرض كان على البائع أن يقدم المبيع مطابقاً للعينة أو النموذج .

أما إذا كان المبيع معيناً بالنوع كان على المبيع تسليمه كما تعهد به . ويقع على البائع إثبات أن المبيع مطابق للمتفق عليه .

مصاريف التسليم :

يلتزم البائع بتسليم المبيع بوصفه تحت تصرف المشتري ويتحمل كافة المصاريف التى تقتضيها هذه العملية .^(٣)

(١) راجع فى هذا الدكتور / سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٢٣ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور / عبد النعم البدراوى - المرجع السابق ص ٢٤٦ .

(٣) راجع فى هذا الدكتور / أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٤٠ .

جزء الإخلال بالإلتزام بالتسليم :

لكي يعتبر البائع موفياً لإلتزامه بالتسليم عليه أن يضع المبيع تحت تصرف المشتري في الوقت المحدد لذلك وفي المكان الواجب تسليمه فيه .

فإذا أخل بذلك كان للمشتري بعد إعداره أن يطلب تنفيذ العقد أو فسخه وله الحق في أن يطالب بتعويض عما لحقه من ضرر. (١)

الأمر الثاني : مقدار الشيء المبيع :

وهذه محلها المادة ٤٣٣ ويراجع شرحها في موضعها .

الأمر الثالث : ملحقات الشيء المبيع : تراجع المادة ٤٣٢ .

أحكام القضاء :

وجوب تسليم المبيع بالحالة التي هو عليها وقت تحرير العقد - أحداث البائع بناء في العين المبعة في الوقت الذي يطالبه فيه المشتري بتنفيذ تعهده يوجب اعتباره بانيا في ملك غيره ولو تم البناء قبل التسجيل .

البائع ملزم بتسليم العقار المبيع بحالته التي هو عليها وقت تحرير العقد . فإذا هو أقدم ، قبل نقل الملكية للمشتري بتسجيل العقد أو الحكم الصادر بصحة التعاقد ، فأحدث زيادة في هذا العقار (بناء) بينما المشتري يطالبه ويقاضيه لتنفيذ تعهده فلا مخالفة لقانون التسجيل في أن تعتبره المحكمة - بعد أن صدر الحكم بصحة التعاقد وسجل - كما أنه أحدث تلك الزيادة في أرض مملوكة لغيره بفصل في أمرها قياساً على حالة من أحدث غراساً أو بناء في ملك غيره .

(الطعن ٥٦ لسنة ٢ ق - جلسة ١٩٣٢/١٢/٨) (١)

(١) راجع في هذا الدكتور / محمد لبيب شنب - شرح أحكام عقد البيع طبعة ١٩٧٥ ص ١٥٨ .

(٢) راجع في هذا الموسوعة الذهبية ج ٤ ص ١٣٦ وما بعدها .

م ٤٣١

شرط وضع يد المشتري على المبيع المعين المملوك للبائع أو الذى تملكه بعد العقد الا يكون قد تعلق به حق للغير .

ان المادة ١١٨ من القانون المدنى تشترط فى كل من صورتين الواردين بها ، وهما كون العين مملوكة للمتعهد وقت التعاقد أو كون ملكه لها حدث من بعد التعاقد ، الا يكون قد ترتب للغير حق عينى عليها فاذا كان العقار الذى هو موضوع التعهد مملوكا للبائع وقت تعهده للمتصرف اليه الاول ، ثم تعلق به ملكية شخص آخر تعلقا قانونيا ، فهذا مانع من اجراء حكم المادة ١١٨ . فيه .

(الطعن ٣٥ لسنة ٥ ق - جلسة ١٢/١٢/١٩٣٥)

التزام البائع بتسليم المبيع يترتب بمجرد العقد دون حاجة لنص خاص .

ان التزام البائع بتسليم المبيع من مقتضيات عقد البيع ، بل هو أهم التزامات البائع التى تترتب بمجرد العقد ولو لم ينص عليه فيه .

(الطعن ٧٣ لسنة ٧ ق - جلسة ٣/٢/١٩٣٨)

وجوب تسليم المبيع فى الوقت المحدد فى العقد والا ففى وقت البيع مع مراعاة العرف .

ان المادة ٢٧٧ من القانون المدنى تنص على أن يكون تسليم المبيع فى الوقت الذى عين لذلك فى العقد والا ففى وقت البيع مع مراعاة المواعيد التى جرى العرف عليها .

(الطعن رقم ٧٣ لسنة ٢١ ق - جلسة ٣/٢/١٩٣٨)

ان نص المادة الثامنة من لائحة بيع أراضي بلدية الاسكندرية وأن لم يكن فى عبارته التزام البلدية بتسليم المبيع أو التزامها به

الا انه لا يدع شكاً في أن التسليم من التزامات البائع ، اذ ان عبارة هذا النص شبيهة بعبارة نص المادة الخامسة من اللائحة المذكورة ، والمفهوم من مجموع النصين ان الميعاد الذى أعطى للمشتري لدفع ثلث الثمن هو بعينه الميعاد الذى أعطى للبائع لتسليم المبيع ، فهما متماسان تمام التماسك . فاذا كانت أرض البلدية التى رسا مزادها على المشتري ودفع ثلث الثمن فى الخمسة الأيام التالية لرسو المزاد قد تأخر تسليمها اليه بخلاف بينه وبين المجلس فى شأن هذا التسليم ثم سوى هذا الخلاف ببيع بعض اجزاء أخرى للمشتري مجاورة للأرض المبيعة له أولاً وتم تسليم كل ما بيع من الأرض فى تاريخ معين ، فان ميعاد استحقاق القسط الأول من باقى الثمن يبدأ من هذا التاريخ الذى حصل فيه تسليم الأرض بمساحتها الأخيرة لا من اليوم الخامس من رسو المزاد كما هو نص المادة الخامسة السالفة الذكر .

(الظعن رقم ٧٣ لسنة ٧ ق - جلسة ١٩٣٨/٢/٣)

اذا كانت المحكمة ، فى سبيل تعرف ما اذا كان القدر المتنازع على ملكيته بين البائع والمشتري يدخل فى حدود المبيع ، قد رجعت الى مستندات التملك والى تقارير الخبراء المعينين فى الدعوى ، فاعتبرت أحد الحدود الواردة فى عقد البيع (الحد البحرى وهو جسر السكة الحديد) حدا ثابتاً من غير شبهة ، ثم اعتمدت فى توفية المشتري القدر المبيع له على ما هو مبين بالعقد من أطوال للحدين الشرقى والغربى مقيسة من ذلك الحد (البحرى) ، ثم أوردت فى حكمها ما تبينته من المعاينة من أن الحد الرابع (القبلى) من ناحية ترعة الاسماعيليه غير ثابت لوجود منشأ على جانب الترعة فضلاً عن انخفاض مستوى الأرض المتنازع عليها عن مستوى ملك المشتري فى هذه الناحية انخفاضاً واضحاً ، ثم قالت تأييداً لوجهة نظرها وتفسيراً لمدلول العقد ،

م ٤٣١

انه ليس بمعقول ان يصل الحد البحرى الى جسر ترعة الاسماعيلية فيكون القدر المشتري بحيث يشمل عشرين فدانا أخرى زيادة فى المساحة ، فان هذا الذى حصلته من عقد البيع ومن وقائع الدعوى ورتبت عليه حكمها برفض دعوى المشتري مقبولا عقلا وفيه الكفاية لتسبيب الحكم .

(الطعن رقم ٨٩ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٤/٥/٤)

النزاع على صحة ملكية من يطلب استلام العقار وصحة عقوده يلزم محكمة التسليم بأن تتعرض لهذا النزاع وتفصل فيه .

اذا رفعت دعوى يطلب تسليم عقار استنادا الى حكم سبق صدوره بتثبيت ملكية المدعى لهذا العقار وصحة العقود الصادرة له به والى ان المدعى مالك للعقار بمقتضى هذه العقود ، ثم رأت المحكمة لسبب ما أن الحكم السابق ليست له حجية الشئ المحكوم فيه - فانه يكون عليها للقضاء فى طلب التسليم ان تفصل فى ملكية المدعى وفى صحة عقوده على أساس انهما مطروحان عليها . ولا يصح لها ان تقضى برفض دعوى التسليم وتترك المدعى وشأنه فى رفع دعوى جديدة بملكيته وصحة عقوده .

(الطعن ١٩١ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٩٥٠/٦/٢٢)

تسليم المبيع هو وضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به .

وضع المبيع تحت تصرف المشتري الأمر الذى يتحقق به التسليم طبقا لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدنى - يشترط فيه ان يكون بيعه بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به .

(الطعن ٤٠ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ من ١٠ ص ٤٩٩)

م ٤٣١

وجوب تسليم المبيع مطابقا للعينة المتفق عليها - ليس للبائع الذى لم يف بهذا الالتزام ان يطالب المشتري بالثمن .

نص المادة ٢٤٠ من التقنين المدنى على أنه « اذا كان البيع بالعينة وجب ان يكون المبيع مطابقا لها ، ومؤدى ذلك ان يقع على عاتق البائع الالتزام بتسليم شئ مطابق للعينة المتفق عليها فاذا لم يف بهذا الالتزام لم يكن له أن يطالب المشتري بأداء المقابل وهو الثمن .

(الظعن ٢٢٢ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٥ / ١٠ / ١٩٥٩ س ١٠ ص ٥٦٧)

الالتزام بالتسليم فى البيوع غير المسجلة . (١)

عقد البيع غير المسجل وان كان لا يترتب عليه نقل ملكية العقار المبيع الى المشتري الا انه يولد فى ذمة البائع التزاما بتسليم المبيع ، ويترتب على الوفاء بهذا الالتزام ان يصبح المبيع فى حيازة المشتري ، وله أن ينتفع به بجميع وجوه الانتفاع ومنها البناء على سبيل البقاء والقرار .

(الظعن ٢٤٠ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٨ / ٤ / ١٩٧١ س ٢٢ ص ٤٤٣)

عقد البيع العقارى - ولو لم يكن مشهرا - ينقل الى المشتري جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفى حق الارتفاق . استناد المطعون عليها فى دعواها بطلب التسليم ضد الطاعنة - مدعية حق الارتفاق على العقار المبيع - الى هذا العقد . اعتبار تلك الدعوى متعلقة بأصل الحق وليست من دعاوى الحيازة .

(١) راجع فى هذا الموسوعة الذهبية ج ٤ ص ١٤٨ وما بعدها .

م ٤٣١

متى كانت المطعون عليها قد أسست دعواها على عقد البيع الابتدائي الصادر لها ، والذي ينقل اليها - ولو لم يكن مشهرا - جميع الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به بما فى ذلك طلب نفي حق الارتفاق الذى تدعيه الطاعنة ، فان الدعى تكون من الدعاوى المتعلقة بأصل الحق ، وليست من دعاوى الحيازة ، ويكون قضاء الحكم المطعون فيه بتسليم العين وطرد الطاعنة منها استنادا الى ان العقد العرفى يمنح المشتري الحق فى استلام المبيع لأنه من الآثار التى تنشأ عن عقد البيع صحيحا فى القانون ، ولا عبرة بما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه من أنه قضى بتسليم العين رغم سبق القضاء به فى دعوى صحة التعاقد المرفوعة على البائعة طالما ان الطاعنة لم تكن طرفا فيها .

(الطعن ٥١٣ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/١/٢٥ ص ٢٣ ٩٨)

المشتري لقدر مفرز فى العقار الشائع لايحوز له طلب التسليم مفرزا . علة ذلك .

لايحوز للمشتري لقدر مفرز فى العقار الشائع ان يطالب - بالتسليم مفرزا لأن البائع له - الشريك على الشيوع - لم يكن يملك وضع يده على حصة مفرزة قبل حصول القسمة الا برضاء باقى الشركاء جميعا ، ولايمكن ان يكون للمشتري حقوق أكثر مما كان لسلفه ، هذا الى ما يترتب على القضاء بالتسليم فى هذه الحالة من افراز ، لجزء من المال الشائع بغير الطريق الذى رسمه القانون .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١٩٧٤/١٢/٣ ص ٢٥ ١٣٢٤)

دعوى البائع بفسخ البيع لعدم الوفاء بباقي الثمن . دفع المشتري بعدم التنفيذ لعدم قيام البائع بتسليم المبيع له . رفض هذا البيع بمقولة ان العقد خلا من التزام البائع بالتسليم . خطأ .

متى كان الثابت ان الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لا يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد طالما انهم لم ينفذوا التزامهم بتسليمه الأرض المبيعة وتمكينه من وضع يده عليها ، وأن من حقه ازاء ذلك ان يقف تنفيذ التزامه بباقي الثمن حتى يوفى المطعون ضدهم من التزامهم بالتسليم ، وكان الحكم المطعون فيه قد اكتفى بالرد على ذلك بأن العقد قد خلا من ترتيب أى التزام على عاتق المطعون ضدهم من حيث تسليم الأرض المبيعة وتمكين الطاعن من وضع يده عليها ، فان ذلك من الحكم خطأ فى القانون ، ذلك ان الالتزام بتسليم المبيع من الالتزامات الأصلية التى تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه فى العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ولو كان الثمن مؤجلا ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(الطعن ٦ لسنة ٤١ق - جلسة ٢٨/٤/١٩٧٥ س ٢٦ ص ٨٤٠)

اذا كان الثابت من القرار الصادر من اللجنة القضائية للإصلاح الزراعى فى الاعتراض ان استلام المطعون ضدها الثالثة - الهيئة العامة للإصلاح الزراعى - للأطيان مشار النزاع لم يكن تنفيذاً لقوانين الإصلاح الزراعى وانما تم تسليمها بقصد ادارتها نيابة عن المطعون ضدها الأولى - وزارة الأوقاف - وفقاً لأحكام القانون رقم ١٥٢ لسنة ١٩٥٧ والمادتين ١٣ و ١٤ من القانون

رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ بشأن تسليم الأعيان الموقوفة التي كانت تديرها وزارة الأوقاف الى الهيئة العامة للإصلاح الزراعى لتديرها نيابة عنها . كما ان الثابت من مذكرة المطعون ضدهم المقدمة لمحكمة أول درجة ان المطعون ضدها الثالثة استلمت الأقطان الموقوفة - ومن بينها القدر المبيع الى الطاعن - من وزارة الأوقاف التي اعتبرت وقفها كان خيريا ومن حقها وضع اليد عليها فى حين ان الواقفة كانت قد عدلت عن وقف بعض أقطانها ببيعها ، وكان قيام المطعون ضدها الثالثة بتوزيع هذه الأرض على صغار المزارعين لم يكن توزيع تمليك استنادا الى قوانين الإصلاح الزراعى وإنما كان توزيعها عليهم كمستأجرين مما لا يترتب عليه استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأقطان المبعة الى الطاعن اذ لا يترتب عقد الايجار سوى حقوق شخصية للمستأجرين ولا يحول دون تسليم الأرض لمشتريها ، وكان الحكم المطعون فيه قد رتب على ما تمسكت به المطعون ضدها الأولى - وزارة الأوقاف - من أن المطعون ضدها الثالثة استولت على الأقطان موضوع التذاعى ووزعتها على صغار المزارعين قوله « ومن ثم يكون الالتزام بالتسليم قد أصبح مستحيلا ولم يعد للمستأنف ضده - الطاعن - حق فى المطالبة به وإنما يستحيل حقه الى المطالبة بالتعويض ، فإنه يكون قد أنزل أحكام الاستيلاء والتوزيع المنصوص عليهما فى قانون الإصلاح الزراعى التي يترتب عليها استحالة تنفيذ الالتزام بتسليم الأراضى الزراعية المبعة على حالة لاتخضع لنصوص القانون المشار اليه اذ أن يد المطعون عليها الثالثة على أقطان النزاع ليست سوى يد وكيل لا يملك التصرف فيما عهد اليه بإدارته. لما كان ذلك وكان من المبادئ الأساسية لصحة تسبب الأحكام أن يبين القاضى فى حكمه المصدر الذى استقى

٤٣١ م

منه الواقعة التي بنى عليها حكمه ، وكان الثابت على نحو ما سلف ان المطعون ضدها الثالثة قد استلمت الأطيان موضوع الدعاى لادارتها اعمالا لنص المادتين ١٣ ، ١٤ من القانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٦٢ وأن أوراق الدعوى قد خلت مما يفيد ان استلامها لها كان بطريق الاستيلاء والتوزيع المملك وكان الحكم المطعون فيه لم يبين كيف تحصل له من الواقع خلاف ما يثبت فى الأوراق مما يترتب عليه صيرورة الالتزام بالتسليم مستحيلا ، فانه يكون معيبا بما يوجب نقضه .

(الظعن ٢٨٩ لسنة ٤٢ ق - جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٧٦ س ٢٧ ص ٧٨٣)

شخصية الوارث - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تعتبر مستقلة عن شخصية المورث وتعلّق ديون المورث بتركته لا بذمة ورثته ولا يقال بأن التزامات المورث تنتقل الى ذمة الوارث بمجرد كونه وارثا الا اذا أصبح الوارث مسئولا شخصيا عن التزامات المورث كنتيجة لاستفادته من التركة ، وتبعاً لذلك لا يعتبر الوارث الذى جعلت له ملكية اعيان التركة أو جزء منها قبل وفاة مورثه مسئولا عن التزامات الأخير قبل من تعامل معه بشأنها ولم تنتقل اليه ملكيتها بعد ويعتبر هذا الوارث شأنه شأن الغير فى هذا الخصوص ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد آلت اليه ملكية الأطيان البالغ مساحتها ٢٨ ط ٢ ف بموجب عقد بيع صدر حكم بصحته ونفاذه وسجل الحكم وباع مورثه هذه الأطيان للمطعون عليهم من الأول الى الثانية عشر وفقا لما سلف بيانه فان الطاعن لا يكون ملزما بتسليمهم الأطيان المذكورة كآثر من آثار عقد البيع الصادر لهم .

(الظعن ٧٧٢٢ لسنة ٤٩ ق جلسة ٢٣ / ١٢ / ١٩٨٠ س ٣١ ص ٢١٠٢)

م ٤٣١

ثمار المبيع . للمشتري منذ انعقاد العقد طالما ان التزام البائع بالتسليم غير مؤجل . دعوى المشتري بصحة ونفاذ التعاقد . لا اثر لها على تقادم المطالبة بالثمار . علة ذلك .

(الطعن ٨٩٣ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/٣/٢٤ من ٣٢ ص ٩٣٢)

عقد البيع غير المسجل . اثره . التزام البائع بتسليم المبيع . للمشتري حق الانتفاع به والبناء على سبيل القرار . انتقال الحقوق المتعلقة بالمبيع والدعاوى المرتبطة به الى المشتري .

(الطعن ١١٣٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٣/٥/٣ من ٣٤ ص ١١١٦)

الالتزام بتسليم المبيع . واجب على البائع ولو لم ينص عليه العقد أو كان الثمن مؤجلا . الاستثناء . اتفاق الطرفين على غير ذلك . م ٤٣١ مدني .

(الطعن ١٠٨٣ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٤/٢/٢١ من ٣٥ ص ٥١٢)

التزام البائع بتسليم المبيع للمشتري . التزام أصيل واجب النفاذ بمجرد تمام العقد دون حاجة للنص عليه . القضاء برفض الدعوى استنادا الى خلو العقد من الالتزام بالتسليم . خطأ في القانون .

(الطعن ٦١٠ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١٩٨٤/٣/٢٦ من ٣٥ ص ١٣٧٠)

اجبار البائع على تسليم العين المبيعة الى المشتري . شرطه . ان يكون التسليم ممكنا . استحالة ذلك اذا تعلقت بالعين ملكية شخص آخر .

(الطعن ٥٢٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٤/١٢/١٦ من ٣٥ ص ٢١١١)

م ٤٣١

التزام البائع بالتسليم غير المؤجل . مؤداه . حق المشتري فى ثمار المبيع . تغلف المشتري عن الوفاء بالثمن المستحق الدفع فى الحال . أثره . حق البائع فى حبس المبيع . المادتان ٢ / ٤٥٨ ، ١ / ٤٥٩ مدنى .

(الطعن ٢٥٧ لسنة ٤٣ق - جلسة ٢٦ / ٣ / ١٩٨٧ من ٣٨ ص ٤٣٩)

التزام البائع بتسليم العين المبيعة تسليمًا فعليًا . مناطه . ان يكون حائزها الفعلى بوصفه مالكا لها أو اتفاق المتبايعان على هذا التسليم فى عقد البيع أو اتفاق لاحق عليه .

(الطعن ٦٦ لسنة ٥٧ق - جلسة ٢٨ / ٣ / ١٩٨٩ من ٤٠ ص ٨٨١)

التزام البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التى كان عليها وقت البيع . مفاده . تحديد المبيع بالشئ المتفق عليه فى عقد البيع . تحديده فى المبيع المعين بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه عن غيره . م ٤٣١ مدنى . وقوع خطأ ماذى فى التسليم يتعلق بمهية المبيع . لا يمنع البائع من طلب تصحيحه . م ١٢٣ مدنى .

مثال تسليم إحدى شقق الأوقاف خلاف التى تمت عليها الموافقة .

النص فى المادة ٤٣١ من القانون المدنى على أن « يلتزم البائع بتسليم المبيع للمشتري بالحالة التى كان عليها وقت البيع . يدل على أن محل التزام البائع بتسليم العين المبيعة إلى المشتري يتحدد بالمبيع المتفق عليه فى عقد البيع وهو فى الشئ المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتى تميزه

عن غيره ، كما أن وقوع خطأ مادي في التسليم فيما يتعلق
بماهية المبيع لا يمنع البائع من طلب تصحيحه وفقاً لما تقضى به
المادة ١٢٣ من القانون المدني . لما كان ذلك وكان الطاعن قد
تمسك أمام محكمة الاستئناف بأن الشقة التي تسلمها المطعون
ضده الأول بموجب المحضر المؤرخ ٨ من يوليو سنة ١٩٨١
والمطلوب القضاء بصحته ونفاذه هي المقصودة برقم ٨ التي تعاقده
الأول على شرائها وليست رقم ٧ التي تعاقده المطعون ضده عليها
طبقاً للرسم الهندسي الذي أجريت وفقاً له عملية القرعة والتعاقد
مستنداً على ذلك بإقرار الهيئة البائعة له وبما أسفرت عنه المعاينة
التي أجراها الخبير المنتدب من أن جميع الشقق في جميع الأدوار
التي تعلو شقة النزاع أو تقع تحتها تحمل رقم ٨ وسلمت إلى من
تعاقدوا على الشقة رقم ٨ أو إلى ما جاء بكتاب الشركة العامة
للإنشاءات القائمة على التنفيذ والتسليم من أن الشقة التي
تسلمها المطعون ضده الأول رقم ٨ ، وإذ أنتهى الحكم المطعون
فيه إلى القضاء بتأييد الحكم الابتدائي القاضي بصحة ونفاذ
محضر التسليم سالف الذكر على سند من أن تغييراً قد جرى في
أرقام الوحدات السكنية بعد استلام المطعون ضده الأول لشقة
التداعي بإرادة هيئة الأوقاف المنفردة ولا يحتاج به ، ودون أن يعن
الحكم ببحث ماهية العين التي تم تعاقده المطعون ضده الأول على
شرائها من المطعون ضده الثاني وما إذا كان التسليم الذي تم يتفق
مع التحديد المتفق عليه في العقد أم لا ودفاع الطاعن من أن
خطأ مادياً وقع في تسليم المبيع بموجب المحضر المقضى بصحته
ونفاذه وطلبت الهيئة البائعة تصحيحه ، مع أن من شأن بحثه أن
يتغير به وجه الرأي في الدعوى فإن الحكم المطعون فيه يكون قد

م ٤٣١

جاء قاصر التسبب معيماً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(الطن ١٧٣٧ لسنة ٥٧ق-جلسة ١٢/٤/١٩٩٠ من ٤١ ص ٩٨٤)

عقد البيع غير المسجل . أثره . التزام البائع بتسليم العقار المبيع رغم أنه لا يترتب عليه نقل ملكيته إلى المشتري . مؤداه للأخير حق الانتفاع به بكافة أوجه الانتفاع ومنها التأجير .

(الطن ٣٣٤ لسنة ٥٨ق-جلسة ٣٠/١٢/١٩٩٢ من ٤٣ ص ١٤٥٨)

إلتزام البائع بتسليم العين المبعة تسليمياً فعلياً . مناطه . أن يكون حائزها الفعلي بوصفه مالكاً لها أو إتفاق المتبايعان على هذا التسليم في عقد البيع أو في إتفاق لاحق عليه .

المقرر في قضاء محكمة النقض أن مناط إلتزام البائع بتسليم العين المبعة تسليمياً فعلياً إلى المشتري أن يكون البائع هو حائزها الفعلي بوصفه مالكاً لها أو أن يتفق المتبايعان على هذا التسليم الفعلي في عقد البيع أو في إتفاق لاحق عليه .

(الطن ٩٣٥ لسنة ٦٠ق-جلسة ٢٩/١٢/١٩٩٤ من ٤٥ ص ١٧٤٠)

بيع حصة شائعة في عقار . ثبوت إستئجار أحد البائعين من سائر الشركاء جزءاً منها بإجاره نافذه في حقهم جميعاً وخاضعة للتشريع الإستثنائي . مؤداه . سريان الإجارة في حق المشتري .

٤٣١ م

إذا كانت العين المبيعة حصة شائعة فى عقار وثبت أن أحد البائعين يستأجر من سائر الشركاء جزءاً منها بإجاره نافذه فى حقهم جميعاً وخاضعه للتشريع الإستثنائى . سرت إجارته فى حق المشتري .

(الطعن ٩٣٥ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٤/١٢/٢٩ ص ٤٥ ص ١٧٤٠)

حيث ان الوقائع - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى رقم لسنة ١٩٨٥ مدنى محكمة شمال القاهرة الابتدائية على المطعون ضدها الأولى بطلب الحكم بطردها من المنزل المين بصحيفة الدعوى وتسليمه اليهم وقالوا بياناً لذلك انه بموجب عقد بيع مؤرخ ١٩٧٤/٩/١٢ قضى بصحته ونفاذه فى الدعوى رقم ... لسنة ١٩٧٦ مدنى محكمة شمال القاهرة الابتدائية وتأيد استئنافاً بالإستئناف ... لسنة ٩٥ ق القاهرة وتم تسجيله بالشهر ٧٤٠ لسنة ١٩٨٥ القاهرة باعت اليهم المطعون ضدها عقار النزاع ورغم انتقال الملكية اليهم رفضت إخلائه وتسليمه لهم ومن ثم أقاموا الدعوى - تدخل المطعون ضده الثانى خصماً فى الدعوى طالبا رفضها على سند من ملكيته لعقار النزاع - نذبت المحكمة خبيراً فيها وبعد أن أودع تقريره قضت بعدم قبول التدخل وللطاعنين بطلباتهم - استأنفت المطعون ضدها الأولى هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالإستئناف رقم ... لسنة ١٠٥ ق وبتاريخ ١٩٨٩/١٢/٢١ حكمت المحكمة بإلغاء الحكم

المستأنف ورفض الدعوى طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون ضده الثانى وأيدت رأى برفض الطعن وإذا عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسته لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .

وحيث إن مبنى الدفع المبدى من النيابة بالنسبة للمطعون ضده الثانى انه ليس خصما حقيقيا فى النزاع الذى فصل فيه الحكم المطعون فيه بما لايجوز معه اختصاصه فى الطعن فيه بطريق النقض .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه لما كان من المقرر فى قضاء هذه المحكمة انه لا يكفى فيمن يختصم فى الطعن بالنقض ان يكون خصما فى الدعوى التى صدر فيها الحكم المطعون فيه وإنما يتعين أن يكون قد نازع خصمه فى طلباته أو نازعه خصمه فيها وأن تكون له مصلحة فى الدفاع عن الحكم المطعون فيه حين صدوره فإذا لم توجه اليه طلبات ولم يقضى له أو عليه بشئ ما ولم تتعلق به أسباب الطعن فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول . لما كان ذلك وكان المطعون ضده الثانى وان تدخل فى الدعوى أمام محكمة أول درجة طالبا رفضها وقضى بعدم قبول تدخله ولم يستأنف الحكم وانه وان اختصم فى الاستئناف المرفوع من المطعون ضدها الأولى ووقف من الخصومه فيه موقفا سلبيا ولم يقضى له أو عليه بشئ ما ولم تتعلق به أسباب الطعن بما تنعدم معه مصلحته فى الدفاع عن الحكم ومن ثم فإن الطعن بالنسبة له يكون غير مقبول .

وحيث إن الطعن فيما عدا ذلك قد استوفى أوضاعه الشكليه .

وحيث إن الطعن أقيم على سبب واحد من ثلاثة أوجه ينمى بها الطاعنون على الحكم المطعون فيه الفساد فى الإستدلال والخطأ فى تطبيق القانون ومخالفة الشابت بالأوراق وبياناً لذلك يقولون ان الحكم إذ أقام قضاءه برفض طلب تسليم عين النزاع على سند من خلو عقد البيع المبرم بينهم والمطعون ضدها الأولى عن التزام يعرض عليها ذلك حالة ان هذا الإلتزام منصوص عليه فى البند الثانى من عقد البيع فضلاً عن انه التزام قانونى يقع على عاتقها بمجرد تمام العقد . هذا فى الوقت الذى لاسند للمطعون ضدها فى بقاء حيازتها للعقار المبيع سوى عقد البيع الصادر لها من المالك السابق كما انها لم تكن مستأجرة له ومن ثم يكون الحكم قد إنحرف فى تفسير بنود العقد الى ما لا تحتمله ولا تؤدى اليه بما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك انه لما كان التزام البائع بتسليم المبيع الى المشتري - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الإلتزامات الأصلية التى تقع على عاتقه ولو لم ينص عليه بالعقد وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك إذ أن من آثار عقد البيع نقل منفعة الى المشتري من تاريخ إبرامه إذ يمتلك ثمراته من وقت تمام العقد ويستوى فى ذلك أن يكون العقد مسجلاً أم غير مسجل وانه ولئن كان التسليم المعنوى أو الحكمى يقوم مقام التسليم الفعلى عملاً

بالبقرة الثانية من المادة ٤٣٥ من القانون المدني والتي ليست الا تطبيقا للقاعدة العامة الواردة في باب الحيازة عملا بالمادة ٩٥٣ من القانون سالف الذكر والتي جرى نصها على أنه يجوز ان يتم نقل الحيازة دون تسليم مادي إذا استمر الحائز واضعا يده لحساب من يخلفه في الحيازة أو استمر الخلف واضعا يده ولكن لحساب نفسه الا انه يتعين في هذه الحالة توافر تغيير النية وسواء باتفاق أو بتصرف قانوني مجرد كان يظل البائع حائزا للمبيع بإعتباره مستأجرا وكان من المقرر انه متى كانت عبارات العقد واضحة في إفادة المعنى المقصود منها فإنه لا يجوز إخضاعها لقواعد التفسير للوصول الى معنى آخر ما لم يشب تلك العبارات غموض أو إبهام لا يكشف عن إرادة المتعاقدين . لما كان ذلك وكان الثابت من عقد البيع سند الطاعنين التزام المطعون ضدها الأولى بالبند الثاني منه بتسليمه عقار النزاع لهم ولم يرد بأحد شروطه وينوده مايمد سندا قانونيا لإستيفاء حيازتها له يمنع الوفاء بهذا الإلتزام وهو بتسليم العقار مثار النزاع لهم ويدلل على توافر تغيير النية في الحيازة وإذ أقام الحكم قضاءه على سند من خلو العقد من شرط يفيد موافقة عاقيه على إخلاء المطعون ضدها الأولى من عقار النزاع بما تكون معه حيازتها له على سند من القانون بما يكتفى معه بالتسليم الحكمى فإنه يكون فضلا عن الفساد فى الإستدلال قد أخطأ فى تطبيق القانون وخالف الثابت بالأوراق بما يوجب نقضه .

(الطعن ٤١٩ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/١٢/١٨)

م ٤٣١

إلتزام البائع بتسليم المبيع للمشتري . تحديده بالمبيع المتفق عليه . مفاده . تحديده في الشيء بالذات بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتي تميزه عن غيره . م ٤٣١ مدني .

مفاد النص في المادة ٤٣١ من القانون المدني أن محل التزام البائع بتسليم المبيع للمشتري يتحدد بالمبيع المتفق عليه . وهو في الشيء المعين بالذات يكون بحسب أوصافه الأساسية المتفق عليها والتي تميزه عن غيره .

(الطعنان ٩١٩٩ ، ٩٢٤٣ لسنة ٦٤ في جلسة ١٩٩٧/٣/٢ ص ٨ من ٤٠٥)

يشمل التسليم ملحقات الشئ المبيع وكل ما أعد بصفة دائمة لاستعمال هذا الشئ وذلك طبقا لما تقضى به طبيعة الاشياء وعرف الجهة وقصد المتعاقدين .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢١ لىبى و ٤٠٠ سورى و ٥٣٧ عراقى و ٤١٨-٤١٩ لبنانى و ٢/٣٦٩ سودانى و ٦١٠ - ٦٢٢ تونسى و ٤٥٥ كويتى و ٥١٧ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٢٩٠ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

ان كل شئ أعد بصفة دائمة لاستعمال المبيع يعد ملحقا به ويهتدى فى ذلك بالاتفاق وبالعرف وبطبيعة الأشياء . فبيع المنزل يشمل الأشياء المثبتة فيه الملحقة به ولا يشمل منقولا لا يمكن فصله دون تلف ويترتب على ذلك ان الافران المثبتة فى المطابخ والمغاسل ، البنوار ، المثبتة فى الحمامات تلحق بالمنزل المبيع ولا تلحق به المرايا غير المثبتة ولا الثريات المعلقة وبيع الأراضى الزراعية لا يشمل ما نضج من محصول ولكن يشمل ما لم ينضج منه وبيع البستان (الحديقة) يشمل الاشجار المغروسة وثمارها غير الناضجة ولكن لا يشمل الثمار الناضجة ولا

م ٤٣٢

الشجيرات المزروعة في أوعية أو التي أعدت للنقل « الشطا أو المشتل » وبيع الحيوان يشمل الصوف والشعر ولو كان مهياً للجز وكذلك يشمل الصغار التي يرضعها أما اذا شبت عن الرضاع فلا تلحق بالمبيع كما يجوز ان يقضى عرف الجهة بأحكام أخرى .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة ملحقات الشيء المبيع وتسليم المبيع لا بد ان يكون مشتملا على ملحقاته ويشير الاستاذ الدكتور السهوري الى ان : (١) المتطلع للنص قد يوهم بأن الملحقات شيء آخر يختلف عن الشيء المبيع غير انه يؤكد على انه شيء واحد فكل ما اعد لاستعمال الشيء المبيع بصفة دائمة يعد من ملحقاته .

ويحسن التمييز بين ملحقات الشيء وبين ما يقرب منها وقد يختلط بها . فالشيء يشتمل على أجزائه ، وهذه ليست من الملحقات بل هي الاصل .

ويمكن تعريف الملحقات بأنها الأشياء التي بدونها لا يكمل إنتفاع المشتري بالمبيع. (٢)

وتختلف الملحقات من العقار عن المنقول ويعتبر من ملحقات العقار المبيع سندات التمليك وعقود التأمين والدعاوى والحقوق المرتبطة به والآلات الزراعية والماشية والسماذ .

(١) راجع في هذا الدكتور/ السهوري - عقد البيع ج ٤ - المرجع السابق ص ٧٣٨ .

(٢) راجع في هذا الدكتور/ أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٥٤ .

أما ملحقات المنقول عادة يحددها العرف .

حق البائع في حبس المبيع :

متى حل الوقت الذى يجب فيه تسليم المبيع كان للمشتري أن يطالب البائع بالتسليم ولو لم يدفع الثمن أو الجزء المؤجل فيه . غير أنه إذا كان الثمن وقت مطالبة المشتري للبائع بالتسليم حالاً كان للبائع أن يرفض التسليم وأن يحبس الشئ المبيع .

والمشتري يمتلك اصل المبيع ونماء البيع بعقد البيع ، لان الاصل والنماء - وهو جزء من الاصل - يدخلان مباشرة فى العقد . ويملك المنتجات والثمرات لانه مالك للاصل الذى تولدت منه المنتجات والثمرات ، ومن ملك الاصل ملك ما تولد منه . ويملك الملحقات لانها تدخل ضمناً فى عقد البيع ، ويشملها التزام التسليم .

أحكام القضاء :

ان المبيع ينتقل الى المشتري بالحالة التى حددها الطرفان فى عقد البيع واذا كان - الثابت أن الباعنتين للطاعة قد صرحتا فى عقد البيع بنفى وجود أى حق ارتفاق للمعقار المبيع ، فان القول بانتقال هذا الحق الى المشتري رغم وجود النص المانع يكون على غير أساس .

(الطعن ٤٥٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٥ / ١ / ١٩٧٠ م ٢١ ص ١١٢)

(١) اذا عين فى العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب ما يقضى به العرف مالم يتفق على غير ذلك ، على انه لا يجوز للمشتري ان يطلب فسخ العقد لنقص فى المبيع الا اذا أثبت ان هذا النقص من الجسامة بحيث لو انه كان يعلمه لما أتم العقد .

(٢) أما اذا تبين أن القدر الذى يشتمل عليه المبيع يزيد على ما ذكر فى العقد وكان الثمن مقدراً بحساب الوحدة ، وجب على المشتري ، اذا كان المبيع غير قابل للتبعض ، ان يكمل الثمن الا اذا كانت الزيادة جسيمة فيجوز له ان يطلب فسخ العقد وكل هذا مالم يوجد اتفاق يخالفه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٢ لىبي و ٤٠١ سورى و ٥٤٣-٥٤٤-٥٤٥ عراقى
و ٤٢٢ حتى ٤٢٦ لبنانى و ٣٧٣ سودانى و ٦٢٦-٦٢٩ تونسى
و ٤٦٩-٤٧٠ كويتى و ٢٩٢ اردنى .

المنكرة الايضاحية:

١ .. البائع يضمن للمشتري القدر الذى عينه للمبيع حسب ما يقضى به العرف وقد يقضى بالمجازة عن قدر مسموح به زيادة أو نقصا ونص الضمان ان المبيع اذا نقص عن القدر المعين كان للمشتري ان يفسخ (اذا كان جسيما بحيث يصبح تنفيذ العقد عديم الجدوى بالنسبة للمشتري) أو أن ينقص الثمن بقدر ما أصابه من الضرر (وليس من الضروري ان يكون انقاص الثمن بنسبة ما نقص من المبيع فقد يكون الضرر أكثر أو أقل من ذلك) ولا فرق فى حالة نقص المبيع بين ما اذا كان المبيع يضره التبعيض أو لا يضره وبين ما اذا كان الثمن محددا بسعر الوحدة أو مقدرا جملة واحدة . أما اذا زاد المبيع وكان الثمن مقدرا جملة واحدة فالغالب ان المتعاقدين قصدا ان يكون المبيع بهذا الثمن ولو زاد عن القدر المعين ٤ .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تناول كيفية احتساب مقدار الشيء المبيع فتبين حالة نقص المبيع .

حالة نقص المبيع ١:

إذا وجد بالمبيع نقص ، وكان هناك اتفاق خاص بين المتبايعين فى خصوص هذه الحالة ، وجب اعمال الاتفاق . فاذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف الجارى فى التعامل وقد يكون النقص مما جرى العرف بالتسامح فيه وعندئذ لا يرجع المشتري على البائع بشيء ، من اجل هذا النقص فاذا كان النقص

محسوساً لا يتسامح فيه ، كان للمشتري ان يرجع على البائع بتعويض بسبب هذا النقص . وقد يكون هذا التعويض انقاصاً للثمن بنسبة ما نقص من مقدار المبيع ، ولكن هذا لا يتحتم فالتعويض بقدر الضرر ، وقد يصيب المشتري ضرر اكبر من ذلك او اقل فيتقاضى تعويضاً بقدر ما أصابه من الضرر ^(١) فإذا كان النقص جسيماً بحيث لو كان يعلمه المشتري لما رضى التعاقد . فإن له الحق فى فسخ العقد .

ومن الجدير بالذكر ان المشرع جعل جزاء النقص فى المبيع دعوى انقاص الثمن ودعوى الفسخ .

حالة زيادة المبيع :

واذا وجد بالمبيع زيادة ، وكان هناك اتفاق خاص بين المتبايعين فى خصوص هذه الحالة ، وجب العمل بهذا الاتفاق . فإذا لم يوجد اتفاق ، وجب العمل بالعرف . فان لم يوجد لا اتفاق ولا عرف ، وجب التمييز بين ما اذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة او مقدراً جملة واحدة .

فإذا كان الثمن مقدراً بحساب الوحدة وكان المبيع قابلاً للتبعيض فالزيادة للبائع . أما إذا كان المبيع لا يضره التبعيض فيجوز له أن يرد الجزء الزائد للبائع دون أن يستطيع الأخير أن يلزمه بالإحتفاظ به مع تكملة الثمن لأن التراضي قد تم على مقدار معين . ^(٢)

(١) راجع فى هذا الدكتور / السهوى - المرجع السابق ص ٧٢٧ وما بعدها .

(٢) راجع فى هذا الدكتور / أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٦٢ .

وراجع الدكتور / سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٢٧ .

متى كان الواقع في الدعوى هو أن عقد البيع الابتدائي ، قد ورد على حصة مفرزة محددة مقدارها ٣٦ فداناً وفقاً لوضع يد البائع مع تحديد سعر الوحدة للفدان بمبلغ معين فلما قامت إجراءات الشهر العقاري حائلاً دون تسجيل العقد على هذا الوجه حور الطرفان اتفاقهما في العقد النهائي دون المساس بجوهره بأن جعلاً البيع منصبا على الحصة الشائعة بحسب النصيب الشرعي ومقدارها ٣٠ فداناً والتي لا تجادل المساحة في جواز ورود العقد عليها كما جعله منصبا أيضاً على القدر المفرز الوارد في العقد الابتدائي وحرصاً على النص على سعر الوحدة للفدان الواحد بمبلغ معين في كلتا الحالتين ، وكان المفهوم من هذا التحوير اللاحق في العقد النهائي أن البيع شمل محلين الأول بيع النصيب الشائع والآخر بيع هذا النصيب حسب وضع اليد وأن العلاقة بينهما تسوى على أساس الغل الذي يصح به العقد، وكانت مصلحة الشهر العقاري قد نقلت أولاً ملكية القدر الشائع دون المحدد وجرت المحاسبة في العقد على ثمن هذا القدر وحده ، ثم تبين بعد ذلك أن الغل الآخر قد استقام أمره وهو الـ ٣٦ فداناً المضافة لبيع المشتري له دون اعتراض من الشهر العقاري فإنه يكون للبائع الحق في الرجوع على المشتريين بثمن الفرق على أساس الوحدة المتفق عليه ويكون الحكم المطعون فيه إذا اعتبر البيع جزائفاً بالثمن المحدد للحصة الشائعة قد خالف في تفسيره الثابت بالأوراق .

(نقض ١٢ / ٥ / ١٩٥٥ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عام ٣٤٨)

إذا كان الشرط الإضافي الوارد في العقد قد ألزم البائع بدفع فرق السعر عن الكمية التي لا يوردها فإن تحقق مثل هذا الشرط يجعل الضرر واقعاً في تقدير المتعاقدين فلا يكلف الدائن بآثاره ويقع على عاتق المدين (البائع) في هذه الحالة عبء

م ٤٣٣

اثبات انتفاء الضرر اعمالا للشرط الجزائي - على ما جرى به
قضاء محكمة النقض .

(نقض جلسة ١٢/١١/١٩٥٩ س ١٠ مج فنى مدنى ص ٦٤١)

اذا وجدت زيادة بالمبيع المعين بالذات أو المبين المقدار فى
عقد البيع ولم يكن هناك اتفاق خاص بين الطرفين بخصوصها أو
عرف معين بشأنها فان العبرة فى معرفة أحقية المشتري فى أخذ
هذه الزيادة بلا مقابل أو عدم أحقيته فى ذلك على مقتضى حكم
المادة ٤٣٣ من القانون المدنى هى بما اذا كان ثمن المبيع قدر
جملة واحدة أم أنه قد حدد بحساب سعر الوحدة . أما التمييز
بين البيع الجزائى والبيع بالتقدير فأمر يتعلق بتحديد الوقت الذى
تنتقل فيه ملكية المبيع للمشتري فى كل منهما وتعيين ما اذا
كان البائع أو المشتري هو الذى يتحمل تبعة هلاك المبيع قبل
التسليم . واذا أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بأحقية المشتري فى
أخذ الزيادة التى ظهرت بالمبيع بلا مقابل عملا بالمادة ٤٣٣ مدنى
على مجرد اعتباره البيع جزائيا ، مع انه ليس من مؤدى ذلك
حتمًا اعمال حكم هذه المادة ومناطه ان يتفق على ثمن المبيع
جملة لا بحساب سعر الوحدة ، فان الحكم يكون قاصر البيان .

(نقض جلسة ٢٨/٣/١٩٦٣ س ١٤ مج فنى مدنى ص ٤١٨)

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى
ان البائع يضمن للمشتري القدر الذى تعين للمبيع بالعقد ،
وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر
الوحدة أو تعين به جملة واحدة بل جعل المشرع للمشتري الحق
فى هذا الضمان اذا وجد عجزا فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو

م ٤٣٣

فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

(الطعن ١٨٥ لسنة ٣٦ق - جلة ١١/٣ / ١٩٧٠ م ٢١ ص ١١٠٥)

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى ان البائع يضمن للمشتري القدر الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة بل جعل المشرع للمشتري الحق فى هذا الضمان اذا وجد عجزا فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

(الطعن ١٨٥ لسنة ٣٦ق - جلسة ١١/٣ / ١٩٧٠ م ٢١ ص ١١٠٥)

من المقرر انه اذا كان البيع انصب على قدر معين وتم البيع بسعر الوحدة وكان المبيع قابلا للتبعض دون ضرر - كما هو الحال بالنسبة للفحم الكوك موضوع التداعى - فان ما يستولى عليه المشتري زيادة عن القدر المبيع لا يشملته عقد البيع ولا يجبر البائع على بيعه بنفس السعر ، ومن ثم لا تعتبر المطالبة بقيمة القدر المستولى عليه بغير حق زائدا عن القدر المبيع مطالبة بتكملة الثمن ولا يسرى فى شأنها التقادم الحولى المنصوص عليه فى المادة ٤٣٤ من القانون المدنى .

(نقض جلسة ٢٧/ ١١/ ١٩٧٨ م ٢٩ سج فى مدنى ص ١٧٧)

لا تقبل الطلبات الجديدة فى الاستئناف وتحكم المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبولها ومع ذلك يجوز أن يضاف الى الطلب الأصلى الأجور والفوائد والمرتببات وسائر الملحقات التى تستحق بعد تقديم الطلبات الحتامية أمام محكمة الدرجة الأولى وما يزيد

م ٤٣٣

من التعويضات بعد تقديم هذه الطلبات . ويجوز للمحكمة أن تحكم بالتعويضات إذا كان الاستئناف قد قصد به الكيد يدل على أن المشرع اعتبر الدفع بعدم قبول طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف متعلقا بالنظام العام أوجبت على تلك المحكمة إذا ما تبين أن المعارض عليها هو طلب جديد أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبوله إلا أن يكون هذا الطلب في حدود الاستثناء الوارد في الفقرتين الثانية والرابعة من المادة سالفه البيان، ويعتبر الطلب جديدا ولو لم يتغير عن موضوع الطلب المبدى أمام محكمة أول درجة متى كان يجاوز في مقداره ما لم تكن تلك الزيادة مما نص عليه في الفقرة الثانية من تلك المادة ، لما كان ذلك وكان البين من مدونات الحكم المطعون فيه أن الطاعن أقام دعواه أمام محكمة أول درجة مطالبا بمبلغ وقدره عشرة آلاف مارك المانى تعويضا عما لحقه من أضرار نتيجة العجز والتلف في البضائع المرسلة اليه واذ رفض طلبه فقد استأنف الحكم مطالبا بزيادة التعويض الى عشرين ألف مارك المانى دون أن يورد أمام محكمة الاستئناف ما يبرر تلك الزيادة ، فان طلب هذه الزيادة يعتبر طلبا جديدا ذلك أن التعويضات التى أجازت الفقرة الثانية من المادة ٢٣٥ المشار اليها المطالبة بزيادتها استثناء أمام محكمة الاستئناف هى التعويضات التى طرأ عليها ما يبرر زيادتها عما حددت به فى الطلبات الختامية أمام محكمة أول درجة وذلك نتيجة تفاقم الأضرار المبررة للمطالبة بها ، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر الزيادة طلبا جديدا فانه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن رقم ١٢٢٧ و ١٢٣٥ لسنة ٤٧ ق - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٨٠
ص ٣١ ص ١١٢٥)

م ٤٣٣

إلتزام البائع بضمان القدر الذى تعين للمبيع بالعقد .
وجود عجز فيه . أثره . للمشتري طلب إنقاص الثمن أو
فسخ البيع بحسب الأحوال . م ١/٤٣٣ مدنى .

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى
- وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع جعل
للمشتري الحق فى ضمان البائع القدر الذى تعين للمبيع إذا وجد
عجزاً فيه وطلب انقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال .

(الطعن ٢١٨٥ لسنة ٥٧ هـ - جلسة ١٩٩٢/٥/٧ ص ٤٣ ص ٦٧١)

تقادم حق المشتري فى إنقاص الثمن أو فسخ العقد
بسبب العجز فى المبيع بإنقضاء سنة من وقت تسلمه فعلياً .
شرطه . تعيين مقدار المبيع فى العقد . بيان المبيع على وجه
التقريب أو عدم تحديد مقداره . أثره . تقادم الدعى بخمس
عشرة سنة . المادتان ٤٣٣ ، ٤٣٤ مدنى .

النص فى المادة ٤٣٣ من القانون المدنى على أنه إذا عين فى
العقد مقدار المبيع كان البائع مسئولاً عن نقص هذا القدر بحسب
ما يقضى به العرف ما لم يتفق على غير ذلك وفى المادة ٤٣٤
منه على أنه إذا وجد فى المبيع عجزاً أو زيادة فإن حق المشتري
فى طلب إنقاص الثمن أو فى طلب فسخ العقد وحق البائع فى
طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم إذا إنقضت سنة من
وقت تسلمه تسليمياً فعلياً يدل على أن مسئولية البائع عن العجز
فى المبيع إنما تكون عندما يتبين أن القدر الحقيقى للمبيع ينقص
عما تعين بالإتفاق فى العقد وأن تقادم حق المشتري فى إنقاص

م ٤٣٣

الثلث أو فسخ العقد بسبب ذلك بإنقضاء سنه من تسلمه تسليمياً فعلياً إنما يكون في حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين في العقد أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً على وجه التقريب فإن دعواه في ذلك لا تتقدم بسنة بل تتقدم بخمس عشرة سنة.

(الطعن ١٥٣٢ لسنة ٦٠ ق جلسة ١٩٩٥/٣/٢٩ ص ٤٦ من ٥٤٩)

تعيين القدر المبيع في العقد . ضمان البائع لهذا القدر سواء كان الثمن قد قدر بسعر الوحدة أو تعين جملة واحدة .

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى أن البائع يضمن للمشتري المقدار الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما إذا كان الثمن قد قدر فى العقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة وقد جعل المشرع للمشتري الحق فى هذا الضمان إذا وجد عجزاً فى المبيع بطلب إنقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال ما دام أن مقدار المبيع قد تعين فى العقد .

(الطعن ٣٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٥/٤/٢٧ ص ٤٦ من ٧١٨)

النص فى عقد البيع على أن مساحة الأرض المبيعة المحددة فى العقد وما يقابلها من ثمن تحت العجز والزيادة حسب ما تظهره بيانات المساحة . مفاده . انصراف نية التعاقد الى أن ما تظهره البيانات المساحية من عجز أو زيادة فيما بعد تتم المحاسبة عليه وفقاً للسعر المتفق عليه وقت التعاقد .

تحديد ثمن القدر الزائد فى الأطنان المبيعة وما إذا كان بالسعر المتفق عليه وقت التعاقد أو بالسعر فى وقت رفع

٤٣٣ م

الدعوى . مسألة قانونية يفصل فيها قاضى الموضوع وليس
خبير الدعوى .

إذ كان الثابت من عقد البيع محل النزاع المؤرخ أن
الطاعن وآخرين باعوا متضامين الى المطعون ضده بصفته مساحة
٦ س ٥ ط ١٤ ف يخص الطاعن منها ٧ س ١٠ ط ١ ف وذلك مقابل
ثمن إجمالى مقداره ٤٥١٥٦ جنيه لكامل المبيع وأن هذه المساحة
وما يقابلها من ثمن تحت العجز والزيادة حسب ما تظهره
المساحة فإن المبيع على هذا النحو يكون مبينا على وجه التقريب
وبالتالى غير معين المقدار بما يكشف - ومن هذه الظروف
والملاحظات - أن نية المتعاقدين قد إنصرفت الى أن ما تظهره
البيانات المساحية من عجز أو زيادة فيما بعد تتم انحاسية عليه
وفقا للسعر المتفق عليه وقت التعاقد .

إذ كان البين من تقرير الخبير المودع ملف الدعوى انه حدد
ثمن القدر الزائد فى الأطنان المبعة فى تاريخ التعاقد وقيمته عند
رفع الدعوى وكان الأخذ بأى من السعرين الواجب الزام المشتري
بإدائه هو مسألة قانونية يفصل فيها قاضى الموضوع فإن الحكم
المطعون فيه إذ انتهى صحيحا الى تقدير ثمن القدر الزائد بالسعر
المتفق عليه وقت التعاقد لا بوقت رفع الدعوى حسبما
أخذت بذلك محكمة أول درجة - والتي استندت الى النتيجة
التي انتهى اليها تقرير خبير الدعوى - لا يكون قد ران عليه
قصور فى التسبب أو شابه فساد فى الاستدلال .

(الطعن ٩٦٠ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٦/١١/٢١)

وحيث إن هذا النعى شديد ذلك أن النعى فى الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدنى - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن البائع يضمن للمشتري المقدار الذى تعين للمبيع بالعقد وذلك دون تمييز بين ما إذا كان الثمن قدر فى العقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، وقد جعل المشرع للمشتري الحق فى هذا الضمان إذا وجد عجز فى المبيع رتب له طلب إنقاص الثمن أو فسخ البيع بحسب الأحوال ما دام أن مقدار البيع قد تعين فى العقد ، إلا أنه لما كان العقد هو قانون المتعاقدين ويعتبر الخطأ فى تطبيق نصوصه خطأ فى تطبيق القانون ومن ثم يتعين على القاضى الإلتزام بعباراته ، فلا يجوز له تحت ستار التفسير الانحراف عن مؤداها الواضح إلى معنى آخر والمقصود بالوضوح هو وضوح الإرادة لا اللفظ فإذا أراد حمل العبارة على معنى مغاير لظاهرها فعليه أن يبين فى حكمه الأسباب المقبولة التى تبرر هذا المسلك وقد وضع المشرع هذه القاعدة على سبيل الإلزام وينطوى الخروج عنها على مخالفة للقانون لما فيه من تحريف ومسح لعباراته الواضحة ويخضع بهذه المثابة لرقابة محكمة النقض ولا يغير من ذلك سلطته فى تفسير العقود والمشارطات وتقدير أدلة الدعوى بشأنها دون رقابة عليه فى ذلك إذ أن ذلك مشروط بأن تكون الأسباب التى أقام عليها قضاءه سائغة ولا مخالفة فيها للثابت بها وعليه إذا ما استند فى قضائه أو اعتمد على تقرير خبير بشأنها وأحال فى أسباب حكمه إليه أن تكون أسباب هذا التقرير تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها فإذا ما اعتراها التناقض وأضحت لا تصلح رداً على دفاع جوهرى تمسك به الخصوم فإن حكمه يكون معيباً بالقصور. لما كان ذلك وكان البين من الأوراق أن الطاعنين تمسكوا أمام

محكمة الموضوع بدفاع مؤداه أن إرادة المطعون ضده الأول - المشتري - انصرفت إلى تحمل النقص في مساحة الأرض المبعة في حالة صدور قرار بتقسيمها وحدوث ارتداد للمباني والأرض للخلف وإذ لم يقدم هذا المشروع فلا يوجد نقص وكان البين من البند الأول من عقد البيع سند الدعوى أن المساحة المبعة هي ١٦٧ متراً مربعاً تحت العجز والزيادة طبقاً لما يسفر عنه كشف التحديد المساحي ، وإذ كان هذا الكشف لم يقدم بعد ، وكان الحكم المطعون فيه خرج من مدلول عبارات البند الثالث عشر حين اعتبر أن العقد قد خلا من ثمة التزام على المشتري بتحمل قيمة النقص الوارد في المساحة المبعة ، حالة أن عبارات العقد في البند المذكور واضحة الدلالة على التزام المشتري بتحمل قيمة النقص فيها في حالة تقديم مشروع تقسيم واعتماده من مجلس المدينة ، وأن البين من تقرير الخبير أن مشروع التقسيم المذكور لم يقدم بعد بما لا يمكن معه الجزم بوجود عجز من عدمه ، وإذ خلاص الخبير سالف الذكر رغم ذلك إلى أن الأرض المبعة سوف تنقص بمقدار سبع وسعين متراً مربعاً فإنه يكون قد انتهى إلى نتيجة احتمالية ، وإذ عول الحكم المطعون فيه على هذا التقرير حالة أنه لا يصلح رداً على دفاع الطاعنين ، وخرج عن مدلول عبارات البند الثالث عشر من عقد البيع سند الدعوى على نحو ما سبق والزم الطاعنين بقيمة النقص في المبيع فإنه يكون معيباً فضلاً عن القصور في التسيب ، بمخالفة القانون بما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ٣٩١٣ لسنة ٧٠ق- جلسة ٢٧/٣/٢٠٠٢ لم ينشر بعد)

إذا وجد في المبيع عجز أو زيادة ، فإن حق المشتري في طلب انقاص الثمن أو في طلب فسخ العقد وحق البائع في طلب تكملة الثمن يسقط كل منهما بالتقادم إذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع تسليماً فعلياً .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٣ لبيى و ٤٠٢ سورى و ٥٤٦ عراقى و ٣٧٤ سودانى و ٤٢٧ لبنانى و ٤٧١ كويتى و ٥٢٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٣٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

ولم ير المشروع محلاً للكلام فى أثر الفسخ فهو خاضع للقواعد العامة ولا للنص على أن وضع المشتري يده على المبيع مع علمه بالغلط الواقع فيه يسقط حقه فى اختيار فسخ البيع الا اذا حفظ حقوقه قبل وضع يده حفظاً صريحاً فان هذا الحكم ظاهر لا حاجة للنص عليه بل أن حق المشتري فى طلب انقاص الثمن (لا الفسخ وحده) يسقط اذا دلت الظروف على أن المشتري قد تنازل عنه .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة أحكام تقادم الدعاوى الناشئة عن نقص المبيع أو زيادته فنقص المبيع أو زيادته تنشأ عنه ثلاث دعاوى :

١ - دعوى انقاص الثمن .

٢ - دعوى فسخ البيع .

٣ - دعوى تكملة الثمن .

جعل المشرع هذه الدعاوى تتقدم بمدة قصيرة تبدأ من الوقت الذى يتسلم فيه المشتري المبيع تسليماً فعلياً والعبرة هي بالتسليم الفعلي لا الحكمي . (١)

أحكام القضاء :

تطبيق نص المادة ٤٣٤ من القانون المدنى فى حالة الادعاء بوجود عجز فى المبيع محله أن يكون البيع قد انعقد على عين معينة مفرزة ذات مقياس أو قدر معين ولم يقم البائع بالتسليم على النحو الذى التزم به بأن سلم المبيع أقل قدراً مما هو متفق عليه .

(الطعن ٣٧٧ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٦/٢/١ س ١٧ ص ٢٠٥)

متى كان المدعى قد طالب أمام محكمة أول درجة مقابل الزيادة فى الأثمان التى باعها الى المدعى عليهم ففضى الحكم الابتدائى بقبول الدفع بالتقادم وبسقوط حق المدعى فى دعوى تكملة الثمن لمضى أكثر من سنة على تاريخ التسليم الفعلي طبقاً لما تقضى به المادة ٤٣٤ من القانون المدنى ، وكان البائع قد استأنف هذا الحكم مستنداً الى أنه لا محل لتطبيق هذه المادة لأن القدر الذى يطالب بقيمته قد اغتصبه المشتري ويخرج عن الحدود الواردة فى عقد البيع ، ولأن المشتري قد وافق فى ورقة الحاسبة المحررة بينهما على دفع قيمته وكان الثابت ان الزيادة فى القدر المبيع التى طالب البائع بقيمتها أمام محكمة أول درجة هى ذات الزيادة الى ادعى امام محكمة ثان درجة انها تخرج عن الحدود

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٢٣٠ .

م ٤٣٤

الواردة فى عقد البيع ، وكانت المادة ٤١١/٣ من قانون المرافعات قد أجازت للخصوم فى الاستئناف - مع بقاء موضوع الطلب الاصلى على حاله - تغيير سببه والاضافة اليه ، فان طلب البائع امام محكمة الاستئناف بمقابل الزيادة الخارجة عن حدود عقد البيع لا يعد تغييرا لموضوع الطلب الاصلى الذى رفعت به الدعوى امام محكمة أول درجة طالما ان القدر الزائد المطالب بقيمته لم يتغير وان تغير سبب المطالبة الى الغصب . واذ خالف حكم محكمة الاستئناف هذا النظر وقضى بعدم قبول الطلب الذى أبداه البائع امامها تأسيسا على انه طلب جديد فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ١٤٧ لسنة ٣٣ق - جلسة ١٧/١/١٩٦٧ من ١٨ ص ١١٦)

المبيع القابل للتبعيض دون ضرر . يبعه بسعر الوحدة .
أثره . عدم شمول البيع ما يستولى عليه المشتري زيادة عن القدر المبيع . طلب البائع مقابلا لهذه الزيادة . لاتعد مطالبة بتكملة الثمن ولايسرى فى شأنها التقادم الحولى . م ٤٣٤ مدنى .

اذا كان البيع انصب على قدر معين وتم البيع بسعر الوحدة وكان المبيع قابلا للتبعيض دون ضرر - كما هو الحال بالنسبة للفحم الكوك موضوع التداعى - فان ما يستولى عليه المشتري زيادة عن القدر المبيع لايشمله عقد البيع ولايجبر البائع على بيعه بنفس السعر ومن ثم لا تعتبر المطالبة بقيمة القدر المستولى عليه بغير حق زائدا عن القدر المبيع مطالبة بتكملة الثمن ولايسرى فى شأنها التقادم الحولى النصوص عليه فى المادة ٤٣٤ من القانون المدنى .

(الطعن ٦١٣ لسنة ٤٥ق - جلسة ٢٧/١١/١٩٧٨ من ٢٩ ص ١٧٧٧)

نص المادتين ٤٣٣ ، ٤٣٤ من القانون المدنى يدل على ان مسئولية البائع عن العجز فى المبيع تكون عندما يتبين ان القدر

م ٤٣٤

الحقيقي الذى يشتمل عليه البيع ينقص عن القدر المتفق عليه فى العقد ، وان تقادم حق المشتري فى انقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز فى البيع بانقضاء سنة من تسلمه تسليماً فعلياً انما يكون فى حالة ما اذا كان مقدار البيع قد عين فى العقد ، أما اذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً به على وجه التقريب فان دعوى المشتري لا تقادم بسنة بل تقادم بخمس عشرة سنة .

(الظعن ٨٦٣ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢ ص ٤١ ص ٥٦٤)

حق المشتري فى طلب إنقاص الثمن بسبب العجز فى البيع . سقوطه بالتقادم بإنقضاء سنة من وقت تسليم البيع تسليماً فعلياً م ٤٣٤ مدنى .

(الظعن ١٧٩٢ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/١٠/٢٤ ص ٤٢ ص ١٥٣١)

إغفال الحكم الرد على دفاع جوهرى يتغير به - إن صح - وجه رأى فى الدعوى . يعيبه بالقصور . (مثال : فى دفاع بسقوط الحق فى طلب إنقاص ثمن البيع بالتقادم الحولى) .

(الظعن ١٧٩٢ لسنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩١/١٠/٢٤ ص ٤٢ ص ١٥٣١)

وجود نقص فى البيع عن المقدار المتفق عليه فى العقد . سقوط حق المشتري فى طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد بالتقادم بإنقضاء سنة من وقت تسليم البيع . شرطه . تعيين مقدار البيع فى العقد . بيانه على وجه التقريب أو عدم تعيينه . أثره . تقادم الدعوى بخمس عشرة سنة .

م ٤٣٤

تطبيق الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدني بشأن مسئولية البائع عن العجز في البيع إذا تبين أن المقدار الحقيقي الذى يشتمل عليه المبيع ينقص عن المقدار المتفق عليه في العقد والمادة ٤٣٤ منه بشأن تقادم حق المشتري في طلب إنقاص الثمن أو فسخ العقد بسبب العجز في البيع بإنقضاء سنة من وقت تسليم المبيع تسليمًا فعلياً وإنما يكون وفقاً لما صرحت به المادة ٤٣٤ في صدورهما في حالة ما إذا كان مقدار المبيع قد عين في العقد أما إذا لم يتعين مقداره أو كان مبيناً به على وجه التقريب فإن دعوى المشتري لا تتقادم بسنة بل بخمس عشرة سنة .

(الطعن ٣٣٢١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٨/ ١٢/ ١٩٩٧ م ٤٨ ص ١٤٩٠)

النص في عقد البيع على أن المساحة المباعة تحت العجز والزيادة . مفاده . عدم تحديدها على الطبيعة تحديداً قاطعاً وقت إبرام العقد . أثره . سقوط حق المشتري في المطالبة بإنقاص الثمن بخمس عشرة سنة .

إذ كان الثابت من مطالعة عقد البيع محل التداعى المؤرخ أنه ينطوى على بيع مساحة ٢م ١٢٠٠ بدخل فيها المقدار المبيع موضوع التداعى وقد نص في البند أولاً منه أن المساحة التى يشملها هذا العقد هى «تحت العجز والزيادة وبعد المقاس على الطبيعة» فإن مفاده ذلك أن المساحة الفعلية للمبيع لم تكن - وقت إبرام العقد - قد تحددت على الطبيعة تحديداً قاطعاً وبالتالي فإن حق الطاعنين في المطالبة بإنقاص الثمن لا يتقادم - فى هذه الحالة - بسنة بل يتقادم بمدة خمس عشرة سنة .

(الطعن ٣٣٢١ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٨/ ١٢/ ١٩٩٧ م ٤٨ ص ١٤٩٠)

م ٤٣٤

طلب المطعون عليه فى دعواه الحكم له برد ما يقابل
النقص فى مساحة المبيع من الثمن الذى دفعه للطاعنة
وتعويضه عن الضرر لوقوع قدر من المساحة المبعة داخل خط
التنظيم . المقصود منه . تعلقه بالعجز فى المبيع عن المتفق
عليه بالعقد . عدم استناده إلى فوات صفة خاصة من صفات
المبيع أو إدعاء آفة طارئة عليه .

لما كان البين من طلبات المطعون عليه فى دعواه والأسانيد
التي يركن إليها أنه يطلب الحكم له برد ما يقابل النقص فى
مساحة المبيع من الثمن الذى دفعه للطاعنة وتعويضه عن الضرر
الذى لحقه من عدم استعمال هذا المبلغ تأسيساً على وقوع قدر من
المساحة المبعة داخل خط التنظيم وكانت هذه الطلبات بحسب
ميناها ومرماها والمقصود منها أنها تعلقت بالعجز فى المبيع عن
المتفق عليه فى العقد ، ولم تكن استناداً إلى فوات صفة خاصة
من صفات المبيع أو إدعاء آفة طارئة عليه والتي يترتب عليها
فوات الغرض أو الغاية التي أعد المبيع من أجلها .

(الطعن ٢٤٨٣ لسنة ٦٧ق - جلسة ١٠/٥/١٩٩٨)

(١) يكون التسليم بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك ويحصل هذا التسليم على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ المبيع .

(٢) ويجوز ان يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين اذا كان المبيع فى حيازة المشتري قبل البيع أو كان البائع قد استبقى المبيع فى حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .
النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٤ لىبى و ٤٠٣ سورى و ٥٣٨ و ٣٩٠ و ٥٤٠ عراقى و ٣٧٠ سودانى و ٤٠٢ حتى ٤٠٤ لبنانى و ٤٧٢ ، ٤٧٣ كويتى و ٥٢٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٩٤ اردنى .

المذكورة الايضاحية :

لعناصر التسليم اذن هى : (أ) وضع الشئ تحت تصرف المشتري وضعا يتمكن معه من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يحوزه بالفعل . (ب) علم المشتري بهذا الوضع . وغنى عن البيان انه اذا كان التسليم التزاما فى ذمة البائع فان التسلم وهو حيازة المشتري بالفعل للمبيع التزام فى ذمة المشتري .بقى التسلم المعنوى وليس فى هذا الا تطبيق للقاعدة العامة الواردة فى الحيازة وهى تقضى بجواز ان يتم نقل الحيازة دون تسلم مادى اذا استمر

م ٤٣٥

الحائز واضعاً يده لحساب من يخلفه في الحيازة أو استمر الخلف واضعاً يده ولكن لحساب نفسه .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة بيان كيفية التسليم مبينة ان التسليم يفترض أمرين لا يتم إلا بهما :

١ - وضع المبيع تحت تصرف المشتري (١) بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق حتى ولو لم يستول عليه استيلاء مادي وبهذا يكون البائع قد ابرأ ذمته من التزامه إذا ما وضع المبيع تحت تصرف المشتري . غير أن طريقة التسليم تختلف في العقار عنها في المنقول فطريقة وضع العقار تحت تصرف المشتري إذا كان العقار مبنياً بتسليم مفاتيحه وتسليم حججه إذا كان غير مبنى. (٢) أما إذا كان المبيع منقولاً مادياً فيكون تسليمه بالمناولة .

٢ - أما الأمر الثاني فهو أن يعلم البائع المشتري بأنه وضع المبيع تحت تصرفه حتى يتمكن من تسلمه بالفعل .

كما أجازت الفقرة الثانية ان يتم التسليم بمجرد تراضى المتعاقدين إذا كان المبيع في حيازة المشتري قبل البيع أو استبقاه البائع في حيازته بعد البيع لسبب آخر غير الملكية .

أحكام القضاء :

وضع المبيع تحت تصرف المشتري الأمر الذي يتحقق به التسليم طبقاً لنص المادة ٤٣٥ من القانون المدني ، يشترط فيه ان يكون بحيث يتمكن المشتري من حيازة المبيع والانتفاع به .

(الطعن ٤٠ لسنة ٢٥ ق - جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ ص ١٠ ص ٤٩٩)

(١) راجع في هذا الدكتور/ عبد النعم البدرأوى - المرجع السابق ص ٢٦٣ .

(٢) راجع في هذا الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٣٤١ .

م ٤٣٥

متى كان البيع جزائيا فان الملكية فيه تنتقل الى المشتري بمجرد تمام العقد طبقا للمواد ٤٢٩ و ٢٠٤ و ٩٣٢ من القانون المدني ولو كان تحديد الثمن موقوفا على تقدير البيع كما يتم تسليم البيع طبقا للمادة ٤٣٥ من القانون المدني يوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ولو لم يستول عليه استيلاء ماديا مادام البائع قد أعلمه بذلك.

(الطعن ٢٧٦ لسنة ٣٣ق- جلسة ٢٨/٣/١٩٦٨س ١٩ ص ٦٢٥)

مقتضى بيع البضاعة F.O.B. أن تسليم البضاعة لا يتم الا بشحنها على ظهر السفينة ، ولا تغنى عن ذلك مجرد اعدادها للشحن ، ومن ثم فلا محل للتحدى من جانب البائع بما تنص عليه المادة ١/٤٣٥ من القانون المدني من أن التسليم يحصل على النحو الذى يتفق مع طبيعة الشئ البيع .

(الطعن ٢٠٥ لسنة ٣٩ق جلسة ٣/١٢/١٩٧٤س ٢٥ ص ١٣١٥)

متى كان الثابت فى الدعوى أنه اتفق فى عقد البيع على أن يضع المشتريان اليد على العقار البيع ويستغلاه بقبض الأجرة المستحقة فى ذمة المستأجرين ابتداء من أول يناير سنة ١٩٦١ ، ولم تطعن مصلحة الضرائب على هذا العقد بشئ ، فان أجرة هذا العقار تكون من حق المشتريين ابتداء من التاريخ الأخير دون نظر الى تسجيل العقد ، وبالتالي فلا يصح الحجز الذى وقعته مصلحة الضرائب بعد ذلك تحت يد مستأجرى العقار المذكور وفاء لضرائب على أرباح تجارية مستحقة على البائع الا فى حدود المبلغ الباقي من الثمن فى ذمة المشتريين .

(الطعن ١٣٩ لسنة ٣٥ق- جلسة ٣/١/١٩٧٣س ٢٤ ص ٩)

م ٤٣٥

تنص المادة ٤٣٥ من القانون المدني على أن التسليم يكون بوضع المبيع تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به دون عائق ومن ثم فلا محل لما تحدثت به الطاعتان من أن التسليم يكون في موطن المدين طالما انهما تعرضا للوفاء بالتزاماتهما بتسليم سند الملكية عرضا قانونيا صحيحا.

(الطعن رقم ١٠٣٣ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٤/٦)

مؤدى نص المادة ٤٣٥ من القانون المدني ان تسلم المبيع يتم بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به بغير حائل ، مع اعلام المشتري أن المبيع وضع تحت تصرفه ، ولم يشترط المشرع التسليم الفعلى ، بل افترض تمام التسليم متى توافر عنصره ولو لم يستول المشتري على المبيع استيلاء ماديا ، فيكفى لتمام التسليم مجرد تغيير النية سواء باتفاق أو بتصرف قانونى مجرد كأن يظل البائع حائزا للمبيع باعتباره مستأجرا ، ويعتبر التسليم فى هذه الحالة حكما أو معنويا .

(الطعن رقم ٤٤٢ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/٤/١٢)

تسليم المبيع . ماهيته . وضعه تحت تصرف المشتري بحيث يتمكن من حيازته والانتفاع به . م ٤٣٥ مدنى . عدم اشتراط التسليم الفعلى متى توافر عنصره كفاية تغيير النية . مؤدى ذلك . جواز استبقاء البائع للمبيع بوصفه مستأجراً له.

(الطعن ١٧٤٧ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩١/١/٢٠ ص ٤٢ ص ٢٥٤)

م ٤٣٥

تسليم المبيع . ماهيته . وضعه تحت تصرف المشتري بحيث
يمكن من حيازته والانتفاع به . م ٤٣٥ مدني .

مفاد نص المادة ٤٣٥ من القانون المدني أن تسليم المبيع يتم
بوضعه تحت تصرف المشتري بحيث يمكن من حيازته والانتفاع به بغير
حائل .

(الطعن ٣١٨٣ لسنة ٦٠ ق - جلسة ١٩٩٥ / ١ / ٢٩ من ٤٦٠)

م ٤٣٦

مادة ٤٣٦

إذا وجب تصدير البيع للمشتري ، فلا يتم التسليم إلا إذا وصل إليه مالم يوجد اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٥ لىبى و ٤٠٤ سورى و ٤٠٥ و ٤٠٦ لبنانى و ٥٤١ عراقى و ٤٧٦ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

« فالعبرة بالوصول لا بالتصدير ويترتب على ذلك أن هلاك الشئ فى الطريق يتحمل تبعته البائع المشتري » .

أحكام القضاء:

إذا كانت المحكمة قد قررت أن للمشتري عند تأخير البائع فى التسليم الخيار بين طلب التنفيذ العينى أو طلب فسخ البيع مع التضمينات فى الحالتين كما له لو كان رفع دعواه بطلب التسليم ان يعدل عنه الى طلب الفسخ وليس فى رفع دعواه بأى من هذين الطلبين نزولاً عن الطلب الآخر، فإن هذا الذى قرره المحكمة صحيح فى القانون .

(نقض ٢٠/٢/١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماً ص ٨٥٢)

م ٤٣٦

لما كان عقد البيع موضوع النزاع قد حدد تاريخا معيناً لتنفيذ التزامات كل من الطرفين ، ولم يرد به أن العقد يفسخ من تلقاء نفسه بدون تنبيه إذا لم يقوم كل طرف بما تعهد به خلال المدة المبينة في العقد مما ينبى عليه ان يكون للمحكمة حق تقدير الأسباب التى بنى عليها طلب الفسخ للحكم باجابة هذا الطلب أو رفضه .

(نقتضى جلسة ٤/٥/١٩٥٣)

إذا هلك المبيع قبل التسليم لسبب لا يد للبائع فيه
انفسخ البيع واسترد المشتري الثمن الا اذا كان الهلاك
بعد اعدار المشتري لتسلم المبيع .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٦ ليجي و ٤٠٥ سوري و ٥٤٧ عراقي و ٣٧١ و
سوداني ٤١٥ - ٤١٦ لبناني و ٤٧٨ كويتي و ٥٣١ من قانون
المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الايضاحية :

ويبين من ذلك ان تبعة الهلاك تنتقل مع انتقال الحيازة لا
مع انتقال الملكية . فلو هلك المبيع قبل التسليم وقبل تسجيل
البيع كان هلاكه على البائع كما قدمنا أما بعد التسليم وبعد
تسجيل البيع فهلاكه على المشتري واذا هلك قبل التسليم وبعد
تسجيل البيع فهلاكه على البائع أما اذا هلك بعد التسليم وقبل
تسجيل البيع فهلاكه على المشتري .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة بالبيان احكام تبعة الهلاك الكلى قبل
التسليم .

م ٤٣٧

والمقصود بالهلاك الكلى هو زوال المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية .

ويشير الدكتور/ عبد النعم البدراوى الى أن مسألة تحديد أى من الطرفين يتحمل تبعه الهلاك قبل التسليم لا تعرض إلا حيث يكون محل البيع معينا بالذات (١) أما إذا كان محل البيع معينا بالنوع فلا تعرض موضوع تبعه الهلاك وكذلك إذا كان المبيع جزأاً وهلك .

وإذا كان هلاك المبيع قبل التسليم بسبب لايد للبائع فيه كقوه قاهره او حادث فجائى فالهلاك هنا على البائع لا المشتري حتى لو ان المشتري اصبح مالكا قبل التسليم لان الملكية لا تخلص له فعلا الا عند التسليم وان التزام البائع بالتسليم هو جزء متعم لالتزامه بنقل الملكية .

فهلاك المبيع قبل التسليم بقوة قاهرة او حادث فجائى يترتب عليه انفساخ البيع واسترداد المشتري الثمن غير ان المشرع وضع استدراكا فى نهاية المادة عالج فيه حالة اعذار البائع المشتري ليتسلم الشيء المبيع ، حيث ان هذا الاعذار يظهر المشتري بمظهر المتعنت الذى يأبى ان يتسلم المبيع . ورتب على الاعذار أثرا هاما بأن حمل فيه المشتري تبعه الهلاك .

أحكام القضاء :

قاعدة الهلاك على المالك انما تقوم اذا حصل الهلاك بقوة قاهرة أما اذا نسب الى البائع تقصير فانه يكون مسئولا عن نتيجة تقصيره .

(نقض جلسة ٢٨/٧/١٩٥٦ م ٧ مج فنى مدنى ص ١٩٦٧)

الهلاك النصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى هو زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية ، ومن ثم لا يعد

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد النعم البدراوى - المرجع السابق ص ٢٧٧ .

م ٤٣٧

استيلاء الاصلاح الزراعى - بعد البيع - على قدر من الأطنان المبيعة لا يعد هلاكاً لهذا القدر تجرى عليه أحكام الهلاك فى البيع .

(الطن ٣٧٧ لسنة ٣٠ق - جلسة ١٩٦٦/٢/١ من ١٧ ص ٢٠٥)

الهلاك المعنى بنص المادة ٤٣٧ من القانون المدنى - التى تجعل تبعة الهلاك على المشتري بعد انتقال الحيازة الية بالتسليم هو - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية وهو ما لا يصدق على التأميم .

(نقض جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٦ من ١٩ مج فنى مدنى ص ١٥٦٥)

لا يجدى الطاعة إدعاء (الشركة البائعة) بأن عقد البيع (ومحلله أرض أكلها النهر) قد انفسخ لاستحالة تنفيذه بصدد القانون رقم ١٩٢ لسنة ١٩٥٨ فى شأن طرح النهر وأكله ، لأنه وان كان هذا القانون قد منع تسليم أرض من طرح النهر لأصحاب أرض أكلها ، النهر وقصر التغويض عنها على مايعادل قيمة الأرض الا أن ذلك ليس من شأنه أن يحرم المشتري من حقه فى الحصول على مقابل عن هذه الأرض .

(الطن ١٢٣ لسنة ٣٦ق - جلسة ١٩٧٠/٥/٢٦ من ٢١ ص ٩٠٠)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة أن الهلاك المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى هو زوال الشئ المبيع من الوجود بمقوماته الطبيعية ، ولا يعد استيلاء الاصلاح الزراعى على الأطنان المبيعة بعد المبيع هلاكاً لها تجرى عليه أحكام الهلاك فى البيع .

(نقض جلسة ١٩٧١/٢/١٦ من ٢٢ مج فنى مدنى ص ١٨٨)

م ٤٣٧

الهلاك المنصوص عليه فى المادة ٤٣٧ من القانون المدنى ،
هو زوال الشئ المبىع بمقوماته الطبيعية ولا يعد استيلاء جهة
الاصلاح الزراعى على الأطنان المبىعة بعد البىع هلاكاً لها تجزى
عليه أحكام الهلاك فى البىع وتطبق أحكام ضمان الاستحقاق لا
يكون الا حيث يرجع المشترى على البائع بهذا الضمان على
أساس قيام عقد البىع أما اذا اختار المشترى سبيل المطالبة بفسخ
العقد فانه لا مجال لتطبيق هذه الأحكام . ولما كان الحكم
المطعون فيه قد خلص الى أن المطعون عليه رفع دعواه بطلب
فسخ عقد البىع بسبب استيلاء جهة الاصلاح الزراعى على
الأطنان المبىعة ، وقضى على الأساس السالف ذكره بالزام
الطاعنين برد الثمن الذى قبضه مورثهم - البائع - من المطعون
عليه ، فانه يكون قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ١١٩ لسنة ٤٣ق - جلسة ١٩٧٧/٤/٥ س ٢٨ ص ٩٠٩)

إذا نقصت قيمة المبيع قبل التسليم لتلف أصابه ، جاز للمشتري إما ان يطلب فسخ البيع اذا كان النقص جسيماً بحيث لو طرأ قبل العقد لما تم البيع ، وأما ان يبقى البيع مع انقاص الثمن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٧ لىبى و ٤٠٦ سورى و ٥٤٧ عراقى و ٣٧٢ سودانى و ٤١٥ - ٤١٦ لبنانى و ٤٧٩ - ٤٨٠ كويتى و ٥٣٢ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٤٩٢ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

إذا كان الهلاك جزئياً ، فإذا كان جسيماً خير المشتري بين الفسخ وانقاص الثمن وأن كان غير جسيم انقص الثمن ويلاحظ ان الحقوق العينية التى كسبها الغير على المبيع لا يضرها الفسخ وقد سبق تقرير ذلك فى القواعد العامة المتعلقة بالفسخ .

الشرح والتعليق:

هذه المادة تتناول احكام تبعة الهلاك الجزئى او نقص القيمة لتلف المبيع قبل التسليم .

وهذا النص يفترض ان الهلاك الجزئى او نقص قيمة المبيع لتلفه حدث بقوة قاهره او حادث فجائى . وبعبارة اخرى فهو لا يتعرض لحكم هلاك الشئ بفعل المشتري نفسه . فإذا حدث هلاك الشئ الجزئى بسبب اجنبى لايد للبائع فيه فإن البائع هو الذى يتحمل التبعة ويكون مقتضى ذلك انقاص الثمن بقدر النقص فى قيمة المبيع .^(١)

والهلاك الجزئى لا يسوغ فسخ العقد إلا إذا كان جسيماً وهو يكون كذلك إذا كان قد انقص قيمة المبيع بدرجة كبيرة أى بحيث لو طرأ هذا على المبيع قبل العقد لما أتم المشتري البيع . وتقدير جسامه الهلاك أو التلف لا يستند فيه الى رأى المشتري والفسخ فيه لا يقع بقوة القانون كالهلاك الكلى وإنما هو فسخ قضائى تقضى به المحكمة إلا إذا اتفق الوفاء عليه . وللمشتري أن يقتصر على طلب انقاص الثمن بقدر ما نقص من المبيع بسبب الهلاك الجزئى مع كون هذا الهلاك جسيماً فإذا لم يبلغ الهلاك الجزئى تلك الدرجة إقتصر حق المشتري على طلب انقاص الثمن .

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناعو - المرجع السابق ص ٢٥٢ وما بعدها .

يضمن البائع عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه سواء كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبي يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري ويكون البائع ملزماً بالضمان ولو كان الأجنبي قد ثبت حقه بعد البيع إذا كان هذا الحق قد آل إليه من البائع نفسه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٨ لىبى و ٤٠٧ سورى و ٥٤٩ و ٥٥٠ عراقى و ٣٧٥ سودانى و ٤٢٨ لبنانى و ٤٢٩ و ٤٨١ و ٤٨٢ كويتى و ٥٣٤ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة .

المذكرة الإيضاحية:

والمشروع يجعل البائع ضامناً للتعرض إذا لم تصل منازعة الغير للمشتري فى المبيع الى نزعه من يده وضامناً للاستحقاق اذا انتهى التعرض لاستحقاق المبيع . ويميز بين فعل البائع وفعل الغير . فالبايع يضمن فعله مطلقاً ويعتبر تعرضاً منه أن يخلو للغير على المبيع حقاً يحتج به على المشتري . أما الغير ، فإذا

كان تعرضه ماديا أى غير مبنى على سبب قانونى فلا شأن للبائع فى ذلك وعلى المشتري ان يدفع هذا التعرض بما وضعه القانون فى يده من وسائل ، واذا كان تعرضه مبنيا على سبب قانونى فاذا كان هذا السبب موجودا وقت البيع أو بعد البيع ولكن بفعل البائع وجب الضمان والا فلا يجب .

الشرح والتعليق :

يتناول هذا النص حكم التعرض الصادر من البائع وكذلك الصادر من الغير والضمان بشأنهما . وحتى يقوم هذا الضمان لابد ان يصدر عن البائع عمل من شأنه الحيلولة كليا او جزئيا دون انتفاع المشتري بملكية المبيع . ويتميز التزام البائع بعدم التعرض بأنه لا يقبل التجزئة أو الإنقسام وانه التزام دائم والتعرض إما أن يكون ماديا ويتمثل فى وقوع أى فعل يؤدى بطريق مباشر أو غير مباشر الى تعكير حياة المشتري وإنتفاعه بالمبيع .^(١)

شروط التعرض الحاصل من البائع : لا يشترط لضمان التعرض الصادر من الغير أى شرط يتعلق بعقد البيع ذاته . وشروط ضمان التعرض الصادر من الغير :^(٢)

الشرط الأول : ان يقع التعرض فعلا :

فلا يكفى احتمال وقوعه او التهديد بوقوعه . فلو ان البائع كان يتهدد المشتري بحرمانه من الانتفاع بالعين ، فلا يعتبر

(١) راجع فى هذا الدكتور/ عبد النعم البدراوى - المرجع السابق ج ١ ص ٢٨٩ وما بعدها .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تنانغر - المرجع السابق ص ٢٦٩ .

م ٤٣٩

التهديد تعرضاً، بل يجب ان تقع فعلاً الاعمال المؤدية الى حرمان المشتري من الانتفاع بالعين. اما قبل ذلك فلا يكون للمشتري الاول ان يرجع على البائع بضمان التعرض ، وان جاز له ان يرجع عليه بدعوى الفسخ لاخلاله بالتزامه بنقل الملكية اليه. (١)

الشرط الثاني : ان يؤدي العمل المعتبر تعرضاً الى حرمان المشتري من الانتفاع بالعين بصفة كلية او جزئية .

الشرط الثالث ، هو ان يقع هذا العمل بعد البيع لا قبله :

فإذا تحققت الشروط الثلاثة السابقة فإن الالتزام بضمان التعرض يكون قد نشأ على عاتق البائع سواء كان التعرض مبني على سبب مادي او سبب قانوني . هذا عن الصورة الاولى للتعرض .

أما الصورة الاخرى للتعرض فهي التعرض الحادث من الغير فلا بد حتى يقوم ضمان التعرض الصادر من الغير من توافر شروط ثلاث :

١. ان يقع التعرض من الغير فعلاً .

٢. ان تكون صورة هذا التعرض ادعاء الغير حقاً على المبيع.

٣. ان يكون هذا الحق سابقاً على البيع فإن كان لاحقاً فيجب ان يكون الغير استمده من البائع .

(١) راجع في هذا الدكتور/ السهوري - المرجع السابق ج ١ ص ٧٩٥ وما بعدها .

استحقاق المبيع يوجب التزام البائع بالتضمينات اذا كان المشتري يعتقد وقت الشراء صحة ملكية البائع ، ويدخل فى التضمينات ما زاد فى قيمة المبيع بعد البيع على ثمنه .

اذا باع أحد شيئا على أنه مملوك له ، ثم تبين بعد البيع عدم ملكيته للمبيع كان البائع ملزما فى حالة نزاع ملكية هذا الشئ من المشتري بالتضمينات اذا كان المشتري يعتقد وقت الشراء صحة ملكية البائع للشئ ويحتسب ضمن التضمينات ما زاد فى قيمة المبيع بعد البيع على ثمنه .

(الطعن ١١ لسنة ١ ق - جلسة ١٩٣١/١١/١٩
مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٧ ق ٧٨)

ان المادة ٣٠٠ من القانون المدنى صريحة فى أن ضمان البائع لايشمل الا الحقوق العينية . وحق المستأجر على العين المؤجرة ليس الا حقا شخصيا ، فهو لا يدخل فى حكم هذه المادة.

(الطعن ١٠ لسنة ١ ق - جلسة ١٩٣١/١٢/١٠
مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٧ ق ٣٠)

ان القانون مع تحديده ضمان البائع فى المادتين ٢٩٩ و ٣٠٠ مدنى ولو لم ينص على ذلك فى عقد البيع ، قد أباح للمتعاقدين تطبيق مدى الضمان ، كما أباح لهما بمقتضى قواعد التعهدات العامة توسيع حدود الضمان القانونى بالنص فى العقد على أكثر مما حدده القانون ، لأن كل شرط يشترطه العاقدان فى

م ٤٣٩

دائرة ما أباحه القانون ، أى غير مخالف للنظام العام ولا للأداب ، يكون ملزما للطرفين وواجب الاحترام منهما .

(الطعن ٤٣ لسنة ١ ق - جلسة ١٩٣٢/٣/٣
مجموعة القواعد القانونية ج ١ ص ٣٥٣ ق ٨٤)

ان القانون اذ بين نتائج البيع من جهة التزامات كل من المتعاقدين لم يقصد الزام المتعاقدين بعدم الخروج عن تلك النتائج ولكنه وضعها على اعتبار انها فكرة المتعاقدين وما يقصد انه غالبا وقت البيع . فاذا لم يذكر فى عقد البيع التزامات صريحة خاصة بالضمان فان القانون يفرض أن المتعاقدين أرادا ما بينه فى مواده . ولهذا يجب على من يريد مخالفة ما فرضه القانون من الضمان - اذا هو أراد تشديد الضمان على البائع - أن يبين فى العقد الشرط الذى يفهم منه صراحة تشديد الضمان ومخالفة ما نص عليه القانون.. أما اشتمال العقد على ما قرره القانون بعبارات عامة فانه لا يدل على أن بائع تعهد بضمان أشد مما فرضه القانون ، ويكون من المتعين فى هذه الحالة تطبيق الضمان القانونى دون زيادة عليه ، لأنه فى حالة الاشتباه يكون التفسير بما فيه الفائدة للمتعهد .

(الطعن ٤٣ لسنة ١ ق - جلسة ١٩٣٢/٣/٣
مجموعة القواعد القانونية فى ربع قرن ج ١ ص ٣٥٨ ق ٨٤)

اذا نفت المحكمة فى حكمها دعوى الضمان نفيا تاما موضوعيا مفيدا ان المشتري تنازلوا فعلا عن دعوى الضمان قبل البائع لهم فذلك تقدير موضوعى فى شأن من الشئون التى تملكها

م ٤٣٩

محكمة الموضوع بلا رقابة من محكمة النقض ما دام هذا التقدير
منتزعا من وقائع ثابتة والعقل بقبله .

(الطعن ٢١ لسنة ٥ ق - جلسة ١٩٣٥/٦/٢٠ مجموعة
القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٦٠ ق ٩٣)

ان عقد البيع سواء كان مسجلا أو غير مسجل يلزم البائع
بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة . فاذا
لم يقم البائع بتنفيذ هذا التعهد أو لم يتمكن من القيام به
واستحققت العين المبيعة أو نزعت ملكيتها بسبب ترتيب حق
عيني عليها وقت البيع أو لنشوء هذا الحق بفعل البائع بعد تاريخ
العقد فانه يجب عليه رد الثمن مع التضمينات طبقا لما تقضى به
المادتان ٣٠٠ و ٣٠٤ من القانون المدني . ولا يسقط حق
الضمان عن البائع الا اذا اشترط عدم الضمان وكان المشتري عالما
وقت الشراء بسبب الاستحقاق أو اعترف انه اشترى ساقط الخيار
. أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط
حق الضمان . واذا فالحكم الذي يرفض دعوى الضمان تأسيسا
على أن نزع ملكية العين من المشتري لم يكن الا نتيجة اهماله
في تسجيل عقد شرائه مما مكن دائن البائع الشخصي من نزع
ملكية العين المبيعة ، يكون حكما مخالفا للقانون متعينا نقضه .

(الطعن ٧١ لسنة ٥ ق - جلسة ١٩٣٦/٢/٢٠ مجموعة
القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٩ ق ٨٧)

ليس للمشتري في حالة استحقاق المبيع للغير الا حق
الرجوع على البائع بالضمان . فاذا كانت الأتيان ملكا لوقف
وباعها الناظر على أساس انه تبادل فيها مع الوقف ثم باعها

م ٤٣٩

المشتري الى آخر ثم طالب الناظر الجديد المشتري الثانى بتثبيت ملكية الوقف لها ، فلا يحق لهذا المشتري اذا ما حكم بالزامه برد أطيان الوقف ، أن يطلب تسليمه أطيان الناظر السابق الخاصة التى وضع يده عليها بطريق البذل لأنه لم يكن متبادلا مع الوقف وانما هو مشتري من شخص آخر بعيد عنه .

(الطعن ١٠٣ لسنة ١٤ ق - جلسة ١٩٤٥/٥/٣
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٩ ق ٧٩)

البائع يضمن البيع من كل تعرض للمشتري يستند الى حق أو وجه قانونى ، ويشمل ذلك وجود دين شخصى على مورث البائع وحصول الدائن على حكم بدينه ثم على حق اختصاص على البيع .

(الطعن ١٠ لسنة ١٥ ق - جلسة ١٩٤٦/١/٢٤
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٥٧ ق ٧٦)

العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وفقا للمادة ٣١٢ من القانون المدنى هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع . فاذا كان ما يشكو منه المشتري هو أن المبيع وجد مصنوعا من مادة غير المادة المتفق عليها فذلك لا يعتبر عيبا خفيا موجبا لضمانه . فالحكم الذى يؤسس قضاءه بالفسخ على القول بوجود عيب خفى فى المبيع هو مخالفة المادة التى صنع منها للمادة التى دلت عبارات العقد صراحة على أنها كانت الموضوع المعتبر فيه يكون مخالفا للقانون متعينا نقضه .

(الطعن ٥ لسنة ١٧ ق - جلسة ١٩٤٨/٤/٨
مجموعة القواعد القانونية في ربع قرن ج ١ ص ٣٦٠ ق ٩٦)

يعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أو اذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشتري أن البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت أنه تعمد اخفاء العيب غشا منه . فاذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت - فى استخلاص سائع - من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وأن المشتريين لم يتبينوا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لايمكن ظهوره . بمجرد فحص المبيع ذاته وانهما لم يكن فى استطاعتهما أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد - وأنهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد البائع خلو العقار المبيع من كافة الحقوق العينية ظاهرة أو مستترة - فان ما انتهت اليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٦٢ ص ١٣ من ٨٠٨)

لا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى أن يكون المشتري قد أقر عند تسلم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

مجال تطبيق المادة ٤١٩ من القانون المدنى هو حالة حصول غلط فى المبيع ، أما حالة ظهور العيوب الخفية فيحكمها نص المادة ٤٤٧ من القانون المذكور . ومن ثم فلا يمنع من طلب الفسخ للعيب الخفى ان يكون المشتري قد أقر عند تسلم المبيع بأنه عاينه معاينة نافية للجهالة .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٦٢ ص ١٣ من ٨٠٨)

م ٤٣٩

وليس لورثة البائع دفع دعوى المشتري بتثبيت ملكية وتسليم المبيع ، بالتقادم استنادا الى عدم تسجيل عقد البيع أو الحكم الصادر بصحته مدة تزيد على خمس عشرة سنة ذلك أن البائع يلتزم قانونا بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه . وهذا الالتزام أبدي يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر وينتقل من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب العقد الا اذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم من تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية .

(الطعن ٢٨ لسنة ٢٨ ق - جلسة ٢٨/٣/١٩٦٣ م ١٤ ص ٣٩٨)

عقد البيع سواء كان مسجلا أو غير مسجل يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته هادئة ، أما عدم تسجيل المشتري عقد شرائه فلا يترتب عليه سقوط حقه في الضمان لأن التزام البائع به هو من التزامات الشخصية التي تنشأ عن عقد البيع بمجرد انعقاده والتي تنتقل من البائع الى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع الا اذا توافرت لديهم أو لدى مورثهم بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية .

(الطعن ١٠ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٦/٤/١٩٧٠ م ٢١ ص ٦٥٨)

مؤدى نص الفقرة الأولى من المادة ٤٣٣ من القانون المدني ان البائع يضمن للمشتري القدر الذى تعين للمبيع بالعقد ، وذلك دون تمييز بين ما اذا كان الثمن قد قدر بالعقد بسعر الوحدة أو تعين به جملة واحدة ، بل جعل المشرع للمشتري الحق

م ٤٣٩

فى هذا الضمان اذا وجد عجز فى المبيع بطلب انقاص الثمن أو
فسخ البيع بحسب الأحوال طالما ان مقدار المبيع قد تعين فى
العقد .

(الطعن ١٨٥ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١١/٣/١٩٧٠ م ٢١ ص ١١٠٥)

عدم سريان التقادم بالنسبة لضمان الاستحقاق الذى
يتوقف وجوده على نجاح المتعرض فى دعواه ، الا من الوقت
الذى يثبت فيه الاستحقاق بحكم نهائى به . القول ببدء
سريان التقادم من وقت رفع الدعوى بالاستحقاق . خطأ فى
ظل القانون المدنى القديم أو القائم .

اذا كان ضمان الاستحقاق التزاما شرطيا يتوقف وجوده على
نجاح المتعرض فى دعواه ، فان لازم ذلك أن التقادم لا يسرى
بالنسبة الى هذا الضمان الا من الوقت الذى يثبت فيه الاستحقاق
بصدور حكم نهائى به ، ومن ثم فان القول ببدء سريان التقادم
بالنسبة لهذا الضمان فى ظل التقنين المدنى الملقى من وقت رفع
الدعوى بالاستحقاق يكون على غير سند ، اذ أن حكم القانون
فى هذه المسألة واحد فى التقنين القديم والقائم .

(الطعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢ م ٢٣ ص ٢٦١)

انفساخ البيع بسبب استحقاق المبيع ، يوجب على البائع
رد الثمن مع التضمينات ، لقاضى الموضوع سلطة تقدير
التضمينات بمبلغ معين علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب
الثمن بالفوائد ، ليس عليه فى الحالة الاخيرة ان يجرى أحكام
فوائد التأخير المشار اليها بالمادة ١٢٤ مدنى قديم .

لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات ، أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين يلزم به البائع ، علاوة على الثمن ، أو أن يحتسب عليه ثمن بالفوائد التى يعرض بها على المشتري ما خسره وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والاستحقاق ، وليس على القاضى اذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار إليها فى المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع .

(الظعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٢/٢٩ ص ٢٣ ص ٢٦١)

التزام البائع بضمان التعرض . شرطه . ان يكون فعل البائع هو مصدر الحق العينى الذى يحتج به على المشتري .

اذ تقضى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى بأن يضمن البائع عدم التعرض للمشتري فى الانتفاع بالمبيع كله أو بعضه اذا كان التعرض من فعله هو أو من فعل أجنبى يكون له وقت البيع حق على المبيع يحتج به على المشتري فقد أفادت - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - انه يشترط لقيام ضمان البائع أن يكون مصدر الحق العينى هو فعل البائع .

(الظعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٩٧٢/٥/١٦ ص ٢٣ ص ٩٣٣)

الضرائب المستحقة بالقانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ من الديون الممتازة . مؤدى ذلك . وجود حق عينى تبعى على المنشأة ثبت قبل من يشتريها . رجوع هذا الحق الى فعل البائع . اعتبار ذلك تعرضا للمشتري يضمنه البائع والضامن المتضامن معه فى عقد البيع . لا خطأ .

م ٤٣٩

الضرائب المستحقة بمقتضى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بفرض ضريبة على إيرادات رؤوس الأموال المنقولة وعلى الأرباح التجارية والصناعية. وعلى كسب العمل ، تعتبر وفقا للمادتين ١١٣٩ من القانون المدنى و ٩٠ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ سالف البيان دينا ممتازا على جميع أموال المدينين أو المزمين بتوريدها الى الخزينة بحكم القانون أى أن هناك حقا عينيا تبعا على المنشأة يثبت قبل من يشتريها ، وإذا كان ذلك يرجع الى فعل البائع لها ، وكان الحكم المطعون فيه قد اعتبر هذا تعرضا للمشتري ، يضمنه البائع ، والضامن المتضامن معه فى عقد البيع فانه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٦/٥/١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٣٣)
جواز الاتفاق على ان يعرض البائع والمتضامن معه المشتري عند التعرض له فى الانتفاع بالمبيع ، وتحديد قيمة هذا التعويض مقدما .

إذا كان الحكم المطعون فيه انما أعمل فى قضائه بالتعويض ما اتفق عليه العاقدان فى عقد البيع ، وما ورد فيه عن ضمان الضامن المتضامن مع البائع ، وكان يجوز للمشتري الاتفاق على أن يعرضه البائع فى حالة حصول تعرض له فى انتفاعه بالمبيع ، كما يحق للمتعاقدين أن يحددا مقدما قيمة التعويض بالنص عليه فى العقدان الحكم لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٤١ لسنة ٣٧ ق - جلسة ١٦/٥/١٩٧٢ س ٢٣ ص ٩٣٣)

م ٤٣٩

التزام البائع بضمان عدم التعرض سجل العقد أم لم يسجل . علة ذلك . فشل البائع فى منع تعرض الغير للمشتري وجوب تنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض . انتقال هذا الالتزام من البائع الى ورثته .

من أحكام البيع المقررة فى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى ، التزام البائع بأن يمكن المشتري من الانتفاع بالمبيع وحيازته حيابة هادئة سواء كان عقد البيع مسجلا أم غير مسجل بحيث لا يترتب على عدم تسجيل المشتري عقد شرائه سقوط حقه فى الضمان ، لأنه التزام البائع به هو من الالتزامات الشخصية التى تنشأ عن عقد بيع بمجرد انعقاده ، ويتعين على البائع تنفيذ هذا الالتزام تنفيذا عينيا بأن يدفع ادعاء الغير بجميع الوسائل القانونية التى يملكها حتى يكف عن تعرضه للمشتري فاذا لم ينجح البائع فى ذلك وجب عليه تنفيذ التزامه بالضمان عن طريق التعويض وينقل هذا الالتزام من البائع الى ورثته .

(الطعن ٤٧٦ لسنة ٣٩ق - جلسة ٢٩ / ٤ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٨٤٤)

التعرض للمشتري فى المبيع . ماهيته . لا عبرة بجهل البائع بسبب الاستحقاق وقت البيع .

يقضى قانون الجمارك رقم ١٦ لسنة ١٩٦٣ والقرارات المنفذة له بمصادرة السيارة فى حالة بيعها بدون إذن استيراد فضلا عن تحملها بدین الضريبة المستحقة وهو دين ممتاز عملا بالمادة ١١٣٩ من القانون المدنى ، واذا كان الثابت من الأوراق انه ترتب على مخالفة المشار اليها ضبط السيارة بناء على طلب مصلحة الجمارك مما نجم عنه حرمان المشتري (المطعون عليه) من

م ٤٣٩

الانتفاع بها فان هذا الضبط يعتبر تعرضا مبنيا على سبب قانونى يضمّنه البائع (الطاعن) - ذلك أنه يكفى لنشوّته ان يحرم المشتري فعلا من المبيع لأى سبب سابق على البيع لم يكن له يد فيه وليس فى مقدوره دفعه. ولا يتوقف وجوده على صدور حكم قضائى بنزع ملكية المبيع المشتري بل يقصد به أى تعرض له من شأنه أن يؤدى الى نزع الشئ المبيع حتى ولو كان البائع حسن النية لا يعلم بسبب الاستحقاق وقت البيع .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧/٤/١٩٧٨ س ٢٩ ص ١١٤٥)

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان البائع يلتزم بضمان عدم التعرض للمشتري فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه ، وهذا الالتزام مؤبد يتولد عنه عقد البيع ولو لم يكن هذا العقد مشهرا، وأن دفع البائع دعوى المشتري بصحة ونفاذ عقد البيع الصادر من البائع بسقوطها بالتقادم لرفعها بعد أكثر من خمس عشرة سنة من تاريخ صدور هذا العقد ، هذا الدفاع يعد من قبيل المنازعة الممتنعة قانونا على البائع بمقتضى التزامه بالضمان .

(الطعن ١٣٩٣ لسنة ٤٨ ق - جلسة ٢٦/١١/١٩٨١)

ملكية العقار . بقاؤها معقودة لصاحبه الى ان يمتلكها منه غيره . ادعاؤه كسب ملكية مال هو فى ملكيته فعلا . غير مقبول . تحلل بائع العقار من التزاماته الناشئة عن البيع بحجة اكتساب العقار المبيع بالتقادم . غير جائز مالم تكن الملكية قد انتقلت منه الى المشتري قبل ذلك .

م ٤٣٩

ملكية العقار تظل معقودة لصاحبه الى ان يملكها منه غيره بطريق من طرق كسب الملكية ولا يقبل منه قبل ذلك محاولة كسب ملكية مال هو فى ملكيته فعلا ، ومن ثم فإن من باع العقار الذى يملكه لايحوز له التحلل من التزاماته الناشئة عن هذا البيع بحجة معاودته اكتساب ملكيته من المشتري بطريق التقادم الا بعد ان تكون الملكية قد انتقلت من ذلك البائع الى هذا المشتري فعلا وليس قبل ذلك .

(الظعن ١٢٩٦ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٥/١/٢٤ ص ٣٦ من ١٤٧)

التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري . التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع بمجرد إنعقاده إلا إذا توافرت له بعد البيع شروط التقادم المكسب . محكمة الموضوع . سلطتها فى تقدير أدلة الدعوى والوقائع المؤدية لإكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة . شرطه .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أن البائع يلتزم بضمان عدم التعرض للمشتري فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه وهو التزام مؤبد يتولد من عقد البيع ولو لم يكن مشهوراً إلا إذا توافرت لديه بعد البيع شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية ، وتقدير أدلة الدعوى والوقائع المؤدية لإكتساب الملكية بمضى المدة الطويلة مما تستقل به محكمة الموضوع متى اعتمدت فيه على أسباب سائغة من شأنها أن تؤدى إلى النتيجة التى انتهى إليها .

(الظعن ٣٠٨ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٩/٦/١٥ ص ٤٠ من ٥٩٣)

م ٤٣٩

التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر . انتقاله من البائع الى ورثته مؤداه . عدم جواز دفعهم دعوى صحة التعاقد بالتقادم المسقط .

(الطعن ٢٢٧٠ لسنة ٥٧ق - جلسة ١٩٩٣/١/٥)

حق ضمان التعرض . قيامه من وقت منازعة الغير للمشتري منازعة فعلية . مجرد خشية التعرض أو العلم بوجود حق للغير على المبيع . لا يخول حق الرجوع على البائع . إلزام الأخير بالتضمينات على مجرد صدور حكم - لم يكن المشتري طرفاً فيه - ببطالان سند ملكية البائع دون تحقيق ما تمسك به من عدم حصول معارضة من المحكوم له للمشتري في حيازته للمبيع . قصور .

إن حق الضمان لا ينشأ - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - إلا من وقت منازعة الغير للمشتري في حيازته للمبيع وانتفاعه به ، أما مجرد خشية المشتري تعرض الغير أو علمه بوجود حق للغير على المبيع فلا يخوله حق الرجوع على البائع بالضمان ما دام لم يحصل له تعرض فعلي ، لما كان ذلك وكان المحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه بإلزام الطاعن بالتضمينات على مجرد صدور حكم - لم يكن المشتري طرفاً فيه - ببطالان سند ملكية البائع للمقار ، ورتب على ذلك حق المطعون ضده في الرجوع على الطاعن بضمان الإستهقاق ، وحجب بذلك نفسه عن تحقيق ما تمسك به الطاعن من عدم حصول معارضة من المحكوم له للمطعون ضده في حيازته للمبيع وانتفاعه به ، فإنه يكون قد خالف القانون وجره ذلك إلى القصور في التسبيب .

(الطعن ٣٠٥٠ لسنة ٦٠ق - جلسة ١٩٩٢/١/٢١ ص ٤٣ ص ٢٠٩)

التزام البائع بضمان عدم التعريض للمشتري . التزام أبدي يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر . أثره . يمتنع عليه وعلى ورثته دفع دعوى صحة العقد والتسليم بالتقادم المسقط كما يمتنع عليهم دفعها بالتقادم المكسب ما لم يتم التنفيذ العيني لإلتزامهم بنقل الملكية والتسليم وتوافر شروط التقادم المكسب للعين المبيعة من بعده . علة ذلك .

إن من أحكام البيع المقررة بنص المادة ٤٣٩ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الانتفاع بالبيع أو منازعته فيه ، وهو التزام أبدي يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر ، فيمتنع على البائع أبداً التعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض ، وينتقل هذا الإلتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع - إلا إذا توافرت لديهم بعد البيع شروط وضع اليد على العقار المبيع المدة الطويلة المكسبة للملكية - وبالتالي يمتنع عليهم دفع دعوى صحة العقد والتسليم بالتقادم المسقط لأن ذلك يعد من قبيل المنازعات التي تمتنع عليهم قانوناً بمقتضى التزامهم الأبدي بالضمان ، كما يمتنع عليهم للسبب ذاته دفع تلك الدعوى بالتقادم المكسب طالما لم يتم التنفيذ العيني لإلتزامهم بنقل الملكية والتسليم ، لأن هذا الدفع يكون في حقيقته عندئذ دفعاً بالتقادم المسقط ، ومن يضمن نقل الملكية لغيره لا يجوز له أن يدعيها لنفسه ، ومن ثم فإن استمرار البائع في وضع يده على العقار المبيع مهما طال مدتة لا يصلح لأن يكون سبباً للإدعاء في مواجهة المشتري بتملك المبيع بالتقادم المكسب ، ولا

٤٣٩ م

يعتد في حساب التقادم إلا بمدته التالية لذلك التنفيذ العيني بشقيه .

(الظعن ٨٣٧ لسنة ٥٥ق-جلسة ٢١/٤/١٩٩٢ س ٤٣ ص ٦٢٨)

إلتزام البائع وورثته بضمان عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالبيع أو منازعته فيه . إلتزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر . لا يمنع ذلك من اكتسابهم ملكية العين المبيعة إذا توافرت لديهم بعد البيع شروط التقادم المكسب .

إلتزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري في الإنتفاع بالبيع أو عدم منازعته فيه هو التزام أبدى يتولد من عقد البيع ولو لم يشهر فيمتنع على البائع أبداً التعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض وينتقل هذا الإلتزام من البائع إلى ورثته فيمتنع عليهم مثله منازعة المشتري فيما كسبه من حقوق بموجب عقد البيع إلا إنه ليس في القانون ما يمنع البائع وورثته من بعده من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة إذا ما توافرت لديهم الشروط القانونية لهذا التملك .

(الظعن ٣٦٨٥ لسنة ٥٩ق-جلسة ٢٣/١٠/١٩٩٤ س ٤٥ ص ١٢٨٢)

الأحكام الخاصة بضمان التعرض في عقد البيع .
سريانها على كل عقد ناقل للملكية أو الحيازة أو الانتفاع ومنها عقد القسمة . بما لا يتعارض مع الأحكام الخاصة بكل عقد . منازعة المتقاسم مع غيره من المتقاسمين في الانتفاع

٤٣٩ م

بالجزء الذى آلى إليه بموجب عقد القسمة . تعرض ممتنع عليه قانوناً .

أحكام ضمان التعرض الواردة فى التقنين المدنى ضمن النصوص المنظمة لعقود البيع ليست قاصرة عليه بل هى تسرى على كل عقد ناقل للملكية أو الحيازة أو الإنتفاع وأن قسمة المال الشائع تخضع لذات أحكام ضمان التعرض المقررة لعقود البيع وبالقدر الذى لا يتعارض مع ما للقسمة من أثر كاشف فيمتنع على كل متقاسم أبداً التعرض لأى من المتقاسمين معه فى الإنتفاع بالجزء الذى آلى إليه بموجب عقد القسمة أو منازعته فيه .

(الطعن ١٣٠٩، ١٤٤٨ لسنة ٦٤ ق جلسة ١٩٩٥/١/٣١ ص ٢٩٧)

العيب الخفى . ماهيته .

المقرر - فى قضاء هذه المحكمة - أنه يعتبر العيب خفياً متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه أو إذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بأن كان يتطلب خبرة خاصة وفحصاً معيناً .

(الطعن ٧٩٦٤ لسنة ٦٥ ق جلسة ١٩٩٦/١٢/١٩ ص ٤٧ س ١٥٩٣)

التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري . التزام مؤبد يتولد عن عقد البيع ولو لم يشهر . مؤداه .

من المقرر أن التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري فى الانتفاع بالمبيع أو منازعته فيه هو التزام مؤبد يتولد عن عقد

م ٤٣٩

البيع بمجرد انعقاده ولو لم يشهر فيمتنع على البائع أن يتعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض .

(الطعن ٣٢١٩ لسنة ٦٤ق - جلسة ١٦/١/١٩٩٦ م ٤٧ ص ١٧٩)

وحيث إن الوقائع -على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق - تتحصل في أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ... لسنة ١٩٨٠ مدنى المنصورة الابتدائية على المطعون ضدهم بطلب الحكم بصحة ونفاذ العقد الابتدائى المؤرخ ١٢/٣/١٩٤٦ المتضمن بيع مورثتهم - - اليهما مساحة ١٦ ط مشاعا فى كامل أرض وبناء العقار المبين بالصحيفة مع التسليم . دفع المطعون ضدهم الأربعة الأول بالجهالة على التوقيع المنسوب لمورثتهم فى عقد البيع سند الدعوى ، وبعد أن قضت المحكمة برد وبطلان هذا العقد حكمت فى الموضوع بصحته ونفاذه فيما يخص المطعون ضده الخامس ميراثا عن المرحومة وبرفض الدعوى بالنسبة لمن عداه وذلك بحكم استأنفته الطاعنتان بالإستئناف رقم ٩ لسنة ٣٧ قضائية . المنصورة ، وبعد أن ندهت المحكمة مصلحة الطب الشرعى لتحقيق وقائع الطعن بالجهالة وأودعت تقريرها حكمت برفض الطعن بالجهالة وبصحة التوقيع المنسوب صدوره للمرحومة على عقد البيع سند الدعوى وبإعادة الإستئناف الى المرافعة . دفع المطعون ضدهم الأربعة الأول بسقوط الدعوى بالتقادم لمرور أكثر من ١٥ سنة على تحرير العقد . قبلت المحكمة الدفع وقضت بتاريخ ٢١/٣/١٩٩١ فى موضوع الإستئناف برفضه لسقوط حق الطاعنتين فى رفع دعواهما بمضى المدة وتأييد الحكم المستأنف . طعنن الطاعنتان فى هذا الحكم

بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم المطعون فيه وإذ عرض الطعن على هذه المحكمة فى غرفة مشورة حددت جلسة لنظره وفيها التزمت النيابة رأياها .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنتان على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون ذلك أنه قضى بسقوط حقهما فى رفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع بالتقادم لمرور أكثر من ١٥ سنة على التعاقد مع أن المطعون ضدهم ملتزمون - بإعتبارهم ورثة للبائعة - بضمان عدم التعرض لهما فى الإنتفاع بالبيع أو منازعتهم لهما فيه مما يعيبه ويستوجب نقضه .

وحيث إن هذا التعى سديد ذلك بأنه من المقرر - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من أحكام البيع المنصوص عليها فى المادة ٤٣٩ من القانون المدنى التزام البائع بضمان عدم التعرض للمشتري فى الإنتفاع بالمبيع أو منازعته فيه وهو التزام مؤبد يتولد من عقد البيع بمجرد إنعقاده ولو لم يشهر فيمتنع على البائع أن يتعرض للمشتري لأن من وجب عليه الضمان إمتنع عليه التعرض ومن ثم يمتنع على المطعون ضدهم - بإعتبارهم ورثة للبائعة وخلفاء لها فى الإلتزام بضمان عدم التعرض - دفع دعوى الطاعنتين بصحة ونفاذ عقد البيع بالتقادم إستنادا الى مضى أكثر من خمسة عشر سنة على عدم تسجيل العقد أو الحكم بصحته ونفاذه لأن ذلك من قبيل المنازعات التى يمتنع على البائع إبدائها كأثر من آثار التزامه بالضمان إلا إذا توافرت لديه بعد تاريخ البيع شروط وضع اليد على العين المبيعة المدة الطويلة المكسبة للملكية وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا

م ٤٣٩

النظر وقضى بسقوط حق الطاعنتين فى رفع دعوى صحة ونفاذ عقد البيع سند الدعوى بالتقادم فإنه يكون قد خالف القانون بما يتعين نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ، لما تقدم وكان الثابت من المذكرة المقدمة من المستأنف عليهم عدا الأخير بجلسة ١٩٩١/١/١٥ أنها قد تضمنت تمسكهم بالصورية النسبية لعقد البيع محل النزاع وإكتسابهم ملكية القدر المبيع بالتقادم الطويل .

وحيث إنه عن الدفع بالصورية النسبية فإن البين من الأوراق ان العقد محل النزاع قد صدر من مورثة طرفى الإستئناف بتاريخ ١٩٤٦/١٢/٣ متضمنا بيعها كامل العقار بحق الثلث الى كل من المستأنفتين والمستأنف عليه الأخير الذى بادر الى تسجيل نصيه دون الباقيتين وكان فى تأكيد البائعة لهم هذا التصرف لدى إصدارها الى الأخير بتاريخ ١٩٤٧/١٢/١٧ توكيلا بإدارة أملاكها عدا العقار المباع له ولشقيقتيه المستأنفتين ما يقطع بتخليها عن حيازتها له . وفى إقرار المستأنف عليهم بملكية المستأنف الأخير لنصيبه المباع بذلك العقد وسدادهم الأموال الأميرية عن العقار المبيع باسمه فإن ادعائهم بصورية ذلك العقد رغم ان الدفع بالصورية غير قابل للتجزئة مايقطع بعدم جدية هذا الإدعاء وأنه قصد به إطالة أمد التقاضى جدير بالإلتفات عنه .

وحيث إنه عن الدفع الأخير المتعلق بإدعاء إكتسابهم ملكية القدر المبيع بالتقادم فإنه مردود ذلك أن من المقرر انه يشترط فى التقادم المكسب - وفقا لما تقضى به المادتان ٩٦٨ ، ٩٦٩ من القانون المدنى - ان تتوافر لدى الحائز الحيازة بعنصرها حتى

م ٤٣٩

تكون حيازة قانونية صحيحة ومن ثم فإن وضع اليد لا ينهض بمجرد سببا للتملك ولا يصلح اساسا للتقادم إلا إذا كان مقرونا بنية التملك وكان مستمرا هادئا ظاهرا غير غامض ، وكان الثابت من الأوراق ان المتأنف عليه الأول ومورث باقى المتأنف عليهم عدا الأخير هما شقيقان لوالده المتأنفتين والمتأنف عليه الأخير ، وكانت الأوراق وأبحاث خبير الدعوى قد خلت مما يقطع بأن حيازة هؤلاء لحق الثلثين شائعا فى العقار محل البيع قامت على مناهضة حق المتأنفتين فى العقار على نحو لا يترك محلا لشبهة الغموض أو مظنة التسامح مما لا تكون معه حيازتهم لذلك الحق صالحة لأن تكون أساسا لتملك حصه المتأنفتين الشائعة بالتقادم . وإذ خالف الحكم المتأنف هذا النظر فإنه يتعين الغاؤه والقضاء بصحة ونفاذ العقد موضوع الدعوى .

(الطعن ٣٠٩٤ لسنة ٦١ ق - جلسة ١٩٩٧/٢/٢٢)

تمسك الطاعن بعدم علمه بالعيب فى العين المبعة إلا بصدور قرار اللجنة الهندسية لمجلس المدينة بتصديق العقار لعيب يرجع إلى سوء صنعة البناء تعتمد البائع اخفائه عنه مما يحق له حبس باقى الثمن المتفق عليه . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون عليه عن بحثه على قالة أنه أقام دعواه بعد مرور سنة من تاريخ تسلمه المبيع حال أنه لا تلازم حتمى بين تسليم المبيع للمشتري وسقوط الحق فى ضمان العيب . خطأ وقصور .

م ٤٣٩

لما كان البين من الأوراق أن الطاعن تمسك أمام محكمة الموضوع بأوجه دفاعه واستند إلى دلاله اصدار الإدارة الهندسية بمجلس المدينة قراراً هندسياً يتضمن تصدع الدور الأرضى من العقار الكائن به محل البيع بتاريخ ١٩٩٣/١/٩ وقرن علمه بالعيب الذى تكشف فى العقار بصدور هذا القرار فى التاريخ المذكور فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهري بما يقتضيه من بحث وتحصيل وتحقيق للوقوف على أثره فى الدعوى وواجه بما لا يصلح رداً عليه بقاله أنه أقام دعواه بعد مرور سنة من تاريخ تسلمه المبيع وحال أنه لا تلازم حتمى بين تسليم المبيع للمشتري وسقوط الحق فى ضمان العيب وحجب نفسه بذلك عن التثبت من توافر مقتضيات أعمال الضمان وأثر ذلك فى دفاع الطاعن بشأن قيام حقه فى حبس الباقي من الثمن بسبب تخلف الصفات المتفق عليها فى البيع كما تضمنها عقد البيع فإنه يكون معيباً .

(الطعن ٥٨٥ لسنة ٦٧ ق - جلسة ١٩٩٨/٣/١٥)

دعوى المطعون ضده الأول بطلب إلزام الطاعن بأن يرد إليه المبلغ الذى دفعه للمطعون ضدها الثانية أحد شركائه على الشيوع فى الملكية لدفع تعرضها له بالدعوى التى أقامتها ضده مدعية فيها ملكيتها لجزء من القدر المباع له من الطاعن . تمسك الأخير بحقه كمالك على الشيوع فى بيع قدرأ مفزراً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركة مورثه . دفاع جوهري . إغفال الحكم بحثه . قصور .

(الطعن ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٠٠٠/٦/٢٨ لم ينشر بعد)

(١) اذا رفعت على المشتري دعوى باستحقاق البيع وأخطر بها البائع ، كان على البائع بحسب الاحوال ، ووفقا لقانون المرافعات ان يتدخل فى الدعوى الى جانب المشتري أو ان يحل فيها محله .

(٢) فاذا تم الاخطار فى الوقت الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى ، وجب عليه الضمان الا اذا أثبت ان الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة لتدليس من المشتري أو لخطأ جسيم منه .

(٣) واذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت الملائم وصدر عليه حكم حاز قوة الامر المقضى فقد حقه فى الرجوع بالضمان اذا أثبت البائع ان تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٢٩ لىبى و ٤٠٨ سورى و ٥٥٠ عراقى و ٣٧٦ سودانى و ٤٤١ لبنانى و ٦٣٥ تونسى و ٤٨٣ كويتى و ٥٣٥ من قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة و ٥٠٥ اردنى .

المنكرة الايضاحية :

فهذا الاخطار واجب على المشتري حتى يتبصر البائع فى وسائل الدفاع عن الحق الذى باعه فى الوقت المناسب . فان قام المشتري بهذا الواجب لزم على البائع ان يتدخل فى دعوى الاستحقاق مكان المشتري أو الى جانبه وعندئذ يتهاى للقاضى ان يفصل فى حكم واحد فى دعوى الاستحقاق المرفوعة من أجنبى وفى دعوى ضمان الاستحقاق التى يرفعها المشتري على البائع فى نفس الدعوى الأولى بفرض ثبوت استحقاق الاجنبى للمبيع وبفرض بقاء المشتري فى الدعوى واذا أخل البائع بالتزامه ولم يتدخل فى الدعوى فللمشتري الحق ان يدخله فيها ولكنه ليس فى حاجة الى ذلك اكتفاء بالاخطار الذى سبقت الاشارة اليه .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام ضمان التعرض بطريق التدخل وهذا النص يفترض ان الغير تعرض للمشتري بالفعل وكان هذا التعرض ممثلا فى صورة دعوى استحقاق ترفع عليه فهناك فرضان :

١ - اذا رفع الغير على المشتري دعوى استحقاق كان على المشتري ان يخطر البائع فى الوقت الملائم وان يدعو للتدخل :

وهذا الاخطار ليس له شكل خاص فيصح ان يكون شفويا او مكتوبا ويقع عبء الاثبات على المشتري .^(١)

وليس هناك ما يمنع المشتري من ادخال البائع ضامنا فى الدعوى ولا يكتفى بمجرد إخطاره ، فإذا تم الاخطار فى الوقت

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السهوى - المرجع السابق ص ٨٤٢ .

م ٤٤٠

الملائم ولم يتدخل البائع فى الدعوى وجب عليه الضمان . الا اذا اثبت أن الحكم الصادر فى الدعوى كان نتيجة تدليس من المشتري او خطأ جسيم منه .

٢ - اذا لم يخطر المشتري البائع بالدعوى فى الوقت الملائم :

هذا الامر تناولته الفقرة الثالثة من المادة وهى أن حالة اخطار المشتري للبائع بدعوى الاستحقاق لم يكن فى الوقت الملائم فى هذه الحالة اذا صدر على المشتري حكم حائز لقوة الامر المقضى فقد حقه فى الرجوع بالضمان غير ان ذلك مشروط بأن يثبت البائع ان تدخله فى الدعوى كان يؤدى الى رفض دعوى الاستحقاق .

أحكام القضاء :

- المناط - عند الاستيلاء تنفيذاً لقانون الاصلاح الزراعى - فى عدم الاعتراد بما لم يشهر من تصرفات المالك الصادرة لغير فروعه وزوجه وأزواج فروعه والسابقة على تاريخ العمل به هو ثبوت تاريخ هذه التصرفات قبل ٢٣ يولييه سنة ١٩٥٢ عدم الاعتراد معناه بقاء المتصرف فيه على ملك التصرف فيما يختص بتطبيق أحكام الاستيلاء . مسئولية البائع قبل المشتري عن هذا الاستيلاء مادام سببه راجعاً اليه .

المناط - عند الاستيلاء على المساحات الزائدة تنفيذاً للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ الصادر بشأن الاصلاح الزراعى - فى الاعتراد بما لم يشهر من تصرفات المالك الصادرة الى غير فروعه وزوجه وأزواج فروعه والسابقة على يوم ٩/٩/١٩٥٢ تاريخ

م ٤٤٠

العمل بهذا القانون هو - على ما جرى به قضاء محكمة النقض - ثبوت تاريخ هذه التصرفات قبل يوم قيام الثورة فـى ١٩٥٢/٧/٢٣ فما لم يكن منها ثابت التاريخ قبل هذا اليوم لا يعتد به بمعنى أن يعتبر المتصرف فيه باقيا على ملك المتصرف فيما يختص بتطبيق أحكام الاستيلاء . فاذا كان الثابت أن عقد البيع محل النزاع ليس له تاريخ ثابت قبل ١٩٥٢/٧/٢٣ فان حق الاصلاح الزراعى فيما استولى عليه من الأطنان المبعة الى المطعون عليه من الطاعنين يكون مستمدا منهما ومن ثم يكونان مسئولين قبل المطعون عليه (المشتري) عن هذا الاستيلاء مادام سببه راجعا اليهما .

(الطعن ٣٧٧ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٦٦/٢/١ ص ١٧ ص ٢٠٥)

البين من المادة ٤٤٠ من القانون المدنى ان الاخطار المنصوص عليه فيها لا يكون الا حين ترفع على المشتري دعوى من الغير باستحقاق البيع ولا محل للتمسك بعدم حصول هذا الاخطار الا حيث يرجع المشتري على البائع بضمان الاستحقاق على أساس قيام عقد البيع . أما اذا اختار المشتري سبيل المطالبة بفسخ العقد فانه لا مجال لتطبيق المواد من ٤٤٠ الى ٤٤٣ من القانون المدنى الخاصة بضمان الاستحقاق . وقد أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشتري أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق البيع كله وذلك بنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن :

م ٤٤٠

كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنيا على المطالبة بفسخ البيع أو ابطاله .

(الطعن ٢١٧ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٨/٢/٢٢)

التأميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة الى ملكية الدولة مقابل تعويض أصحابها . عدم اعتباره تعرضا موجبا لضمان الاستحقاق في البيع .

التأميم اجراء يراد به نقل ملكية المشروعات الخاصة إلى ملكية الدولة لتصبح ملكا للجماعة تحقيقا لضرورات اجتماعية واقتصادية وذلك مقابل تعويض أصحاب هذه المشروعات عن الحقوق المزمّة ، وهو بهذه المثابة لا يعد تعويضا موجبا لضمان الاستحقاق لان هذا الضمان انما يقوم على ثبوت حق للغير سابق على التصرف ويؤدي الى انتزاع المبيع من يد المشتري يسأل عنه البائع .

(الطعن ٩٠ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٤/٣٠ ص ٢١٧٧)

قيام مشتري العقار بدفع الدين الى الدائن صاحب حق الاختصاص على العقار المبيع توفيقا للتنفيذ عليه . اعتباره استحقاقا للمبيع . جواز رجوع المشتري على البائع للبائع له بدعوى ضمان الاستحقاق . اتفاق التعاقدين على تعديل احكام هذا الضمان . جائز .

اذ كان الثابت في الدعوى حسبا حصله الحكم المطعون فيه أن بنك مصر اتخذ اجراءات التنفيذ على قطعة أرض مقام عليها منزل مملوك للمطعون عليه الأول اشتراه من المطعون عليه الثاني

م ٤٤٠

وآخر وذلك وفاء لدين مستحق للبنك على مدينه المالك الأصلي لهذه الأرض ، وقام المطعون عليه الأول بدفع الدين للبنك توكفا لبيع منزله ، ثم رفع دعواه الحالية يطالب مورث الطاعنين وهو البائع للبائعين له بهذا المبلغ ، فان مفاد ذلك أن المطعون عليه الأول يرجع بما دفعه للبنك على مورث الطاعنين لا بوصفه مدينا شخصا للبنك ، وانما بوصفه بائعا للبائعين للمطعون عليه الأول وأن دفع الأخير دين البنك يعتبر بالنسبة لهذا البائع استحقاقا للمبيع فيجب عليه الضمان ويلتزم بأن يدفع للمطعون عليه الأول -المشتري - ما دفعه للبنك لا يغير من هذا النظر ان مورث الطاعنين التزم فى الاقرار المؤرخ بأن يدفع دين البنك أو إتمام العقارات المبعة لأن ذلك من جانبه ليس الا اقرارا بالتزامه بضمان الاستحقاق وتعديلا لأحكامه المنصوص عليها فى المادتين ٤٤٣ ، ٤٤٤ من القانون المدنى ، اذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة ٤٤٥ من هذا القانون أن يتفقا على تعديل هذه الأحكام .

(الطعن ٢٠١ لسنة ٤٢ ق- جلسة ١٦/ ١١/ ١٩٧٦ ص ٢٧ ص ١٥٨٣)

سحب رخصة السيارة المبعة لعدم سداد البائع الرسوم الجمركية المستحقة . اعتباره تعرضا من الغير للمشتري . أثره للمشتري طلب فسخ العقد أو الرجوع بدعوى الاستحقاق .

اذ كان الثابت من الأوراق ومن الحكم الابتدائى الذى أحال اليه الحكم المطعون فيه ان السيارة محل النزاع دخلت البلاد تحت نظام الافراج المؤقت طبقا لقانون الجمارك الصادر بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٣ والقرارات المنفذة له ويوجب هذا النظام على من

م ٤٤٠

أدخلها إعادة تصديرها أو أداء الضرائب الجمركية المستحقة عليها في حالة توافر الشروط اللازمة لاستيرادها ، وإذا بيعت قبل أداء الضريبة انتقلت ملكيتها محملة بعبء الضريبة المستحقة وهو دين ممتاز له أسبقية على غيره من الديون عملاً بالمادة ١١٣٩ من القانون المدني ، وإذا كان الطاعن قد باع السيارة للمطعون عليه الأول بالعقد المؤرخ ١٩٧٠/٤/٦ قبل سداد الضرائب الجمركية المستحقة عليها مما ترتب عليه إصدار أمر بضبطها وسحب رخصتها في ١٩٧٠/٩/١٢ وهو تعرض من الغير الذي كان له حق على البيع وقت البيع ترتب عليه منع المشتري من الانتفاع به وهو ما يجيز للأخير الحق في طلب فسخ العقد أو الرجوع بدعوى الاستحقاق سواء كان يعلم سبب الاستحقاق أو لا يعلم به فإن المحكم المطعون عليه اذ قضى بفسخ عقد البيع الذي تضمن بيع الطاعن للمطعون عليه الأول السيارة لا يكون قد خالف القانون .

(الظمن ٥٨ لسنة ٤٤ ق-جلسة ١٩/١/١٩٧٨ س٢٩ ص٢٦٥)

استحقاق المبيع كله . أثره . للمشتري مطالبة البائع بقيمة المبيع وقت الاستحقاق . عدم التقيد عند تحديد هذه القيمة بالثمن الوارد بالعقد.

تقضى المادة ٤٤٣ من القانون المدني بأنه اذا استحق كل المبيع كان للمشتري أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت الاستحقاق ، وهي قيمة لا تأثير لمقدار الثمن عليها فقد تقل عنه وقد تزيد .

(الظمن ٢١١ لسنة ٤٥ ق-جلسة ٢٧/٤/١٩٧٨ س٢٩ ص١١٤٥)

م ٤٤٠

تقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق . مما تستقل به
محكمة الموضوع . شرط ذلك .

تقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق هو مما يستقل به قاضي
الموضوع الا أنه اذا قدم له دليل مقبول - وهو هبوط قيمة المبيع
عادة باستعماله فترة من الزمن - فان عليه اذا رأى اطراح هذا
الدليل وتقدير القيمة على خلافه أن يبين سبب عدم أخذه به .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧/٤/١٩٧٨ ص ٢٩ س ١١٤٥)

ملكية المنقول تنتقل - فيما بين المتعاقدين وبالنسبة للغير -
بمجرد التعاقد اذا كان محل الالتزام شيئاً معيناً بالذات ، مما مفاده
ان تصرف البائع فى الشئ لمشتري ثان يكون صادراً من غير مالك
لأن ملكيته قد انتقلت منه الى المشتري الأول ، اذا تعرض الأخير
للمشتري الثانى مدعياً ملكية المبيع وانتزعه منه ، حق للمشتري
الثانى الرجوع على بائعه بضمان الاستحقاق .

(الطعن ٥٥٤ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٨/١١/١٩٨٢ ص ٣٣ س ٩٤٤)

يكفى للرجوع بضمان لاستحقاق أن يحرم المشتري فعلاً من
المبيع لأى سبب سابق على البيع لم يكن له يد فيه ، أو ليس فى
مقدوره دفعه ولا يتوقف وجوده على صدور حكم قضائى بنزع
ملكية المبيع من المشتري .

(الطعن ٥٥٤ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٨/١١/١٩٨٢ ص ٣٣ س ٩٤٤)

يثبت حق المشتري في الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبي بحقه أو تصالح معه على هذا الحق دون ان ينتظر في ذلك صدور حكم قضائي متى كان قد أخطر البائع بالدعوى في الوقت الملائم ودعاه ان يحل محله فيها فلم يفعل كل ذلك مالم يثبت البائع ان الاجنبي لم يكن على حق في دعواه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٠ لیبی و ٤٠٩ سوری و ٥٥١ عراقی و ٣٧٧ سودانی .

المنكرة الايضاحية:

وليس من الضروري ان يثبت (البائع) تدليسا أو خطأ جسيما من المشتري كما هو الأمر لو أنه حكم بالاستحقاق دون اقرار من المشتري أو صلح والفرق بين الحالتين ظاهر ففي حالة ما اذا كان قد صدر حكم دون اقرار أو صلح يصبح من المعقول ألا يؤخذ على المشتري لا التدليس أو الخطأ الجسيم لأنه يكون قد قام بواجبه فأخطر البائع في الميعاد الملائم ويكون غير مستول عن صدور الحكم بالاستحقاق فهو لم يقر بحق الأجنبي ولم يعمد الى الصلح معه أما في الحالة الأخرى فان المشتري قد تحمل مسؤولية

م ٤٤١

الاقرار أو الصلح فلو ظهر انه لم يكن له حق فيما فعل . بأن أثبت البائع ان الأجنى ليس على حق فى دعواه كان طبيعيا ان يفقد حقه فى الضمان .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة بالشرح استكمال احكام ضمان التعرض والاستحقاق فتؤكد على ان حق المشتري يثبت فى الضمان حتى لو اعترف وهو حسن النية للأجنى بحقه او تصالح معه على هذا الحق دون ان ينتظر فى ذلك صدور حكم قضائى طالما انه أخطر البائع فى الوقت الملائم ودعاه للحلول محله فيها الا اذ اثبت البائع ان الاجنى لم يكن محقا فى دعواه .

أحكام القضاء :

متى كان الحكم قد انتهى الى أن المتعرض للمشتري وهو من الغير لم يكن على حق فى تعرضه ، وأن البائع قد باع ما يملك ، فان مؤدى ذلك أن ينفك عن البائع التزامه بضمان التعرض القانونى عملا بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٤١ من القانون المدنى ، ولا يعيب الحكم وصفه ذلك التعرض بأنه مادى ، ذلك ان وجه الرأى فى الحكم لا يتغير سواء أسيغ الحكم على التعرض المذكور صفة التعرض المادى أو القانونى ، لأن البائع فى النهاية لا يكون ملزما بضمان التعرض فى الحالتين على أساس انفكاك الضمان عن البائع ان كان تعرضا قانونيا وعدم ترتب هذا الضمان ان كان التعرض ماديا .

(الطعن ٨٧ لسنة ٢٨ ق - جلسة ١٩٦٣/٥/٢ س ١٤ ص ٦٣١)

دعوى المطعون ضده الأول بطلب إلزام الطاعن بأن يرد إليه المبلغ الذى دفعه للمطعون ضدها الثانية أحد شركائه على الشيوع فى الملكية لدفع تعرضها له بالدعوى التى أقامتها ضده مدعية فيها ملكيتها لجزء من القدر المباع له من الطاعن . تمسك الأخير بحقه كمالك على الشيوع فى بيع قدراً مفرزاً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركه مورثه . دفاع جوهرى . إغفال الحكم بحته . قصور .

إذ كان الواقع فى الدعوى أن المطعون ضده الأول أقامها على الطاعن طالباً إلزامه بأن يرد إليه المبلغ الذى سبق له دفعه للمطعون ضدها الثانية - شقيقة الطاعن وأحد شركائه فى الملكية - على إثر تصالحه معها لدفع تعرضها له بالدعوى رقم ٥٥٥ لسنة ١٩٩٣ مدنى أخميم الابتدائية التى أقامتها ضدها وادعت فيها ملكيتها لمساحة ٦ س ١ ط فى القدر المباع له من الطاعن بموجب عقد البيع المؤرخ ١٠/٥/١٩٩١ . وكان البين من ذلك العقد أن الطاعن وآخرين باعوا إلى المطعون ضده الأول مساحة محددة ومفرزة قدرها ٢٢ س ٢ ط بحوض الجرف وقد ثبت من تقرير الخبير أن الطاعن يخصه منها ٨ ص ٢ ط وكان الأخير قد تمسك أمام الخبير المنتدب فى الدعوى وفى دفاعه أمام محكمة الموضوع أن من حقه كمالك على الشيوع أن يبيع قدراً مفرزاً من نصيبه وأن ما باعه للمطعون ضده الأول يقل عن نصيبه الشرعى الذى آل إليه فى كامل تركه مورثه التى تبلغ ثلاثة أقدنه . وكان من شأن هذا الدفاع - لو فطنت إليه المحكمة - تغيير وجه الرأى فى الدعوى إذ أن مؤداه أنه لا يجوز للمطعون ضدها الثانية أن تدعى الاستحقاق فى المبيع وبالتالي فإنها ليست على حق فى تعرضها

٤٤١ م

وأن الطاعن قد باع ما يملك بما ينفك عنه التزامه بضمان التعرض القانوني عملاً بالفقرة الأخيرة من المادة ٤٤١ من القانون المدني خصوصاً وأنها لم تدع حصول قسمة لأعيان التركة وأنها قد اختصت بموجيها بالمساحة موضوع التعرض الحاصل منها للمطعون ضده الأول .

(الطعن ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٨/٦/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

نشوء ضمان البائع استحقاق البيع . شرطه . أن يكون الغير المتعرض للمشتري على حق في تعرضه . أثره . للبائع دفع رجوع المشتري عليه بموجب الضمان بإثبات أن المتعرض لم يكن على حق في دعواه وأن المشتري قد تسرع في الإقرار أو التصالح معه . ٤٤١ م مدني .

إن النص في المادة ٤٤١ من القانون المدني على أنه «يثبت حق المشتري في الضمان ولو اعترف وهو حسن النية للأجنبي بحقه أو تصالح معه على هذا الحق ، دون أن ينتظر في ذلك صدور حكم قضائي ، متى كان قد أخطر البائع بالدعوى في الوقت الملائم ودعاه أن يحل محله فيها فلم يفعل . كل ذلك ما لم يثبت البائع أن الأجنبي لم يكن على حق في دعواه يدل على أن ضمان البائع استحقاق البيع من تحت يد المشتري لا ينشأ إلا إذا كان المتعرض للمشتري وهو من الغير على حق في تعرضه وبالتالي يستطيع البائع أن يدفع رجوع المشتري عليه بالتعويضات الواجبة له بموجب ضمان الإمتحاق بأن يثبت أن المتعرض لم يكن على حق في دعواه وأن المشتري قد تسرع في الإقرار أو التصالح معه .

(الطعن ٢٩٠٥ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٨/٦/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

إذا توفى المشتري استحقاق البيع كله أو بعضه بدفع مبلغ من النقود أو بأداء شئ آخر ، كان للبائع ان يتخلص من نتائج الضمان بأن يرد للمشتري المبلغ الذى دفعه أو قيمة ما أداه مع الفوائد القانونية وجميع المصروفات .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣١ لىبى و ٤١٠ سورى و ٥٥٢ عراقى و ٣٧٨ سودانى و ٤٤٠ لبنانى و ٥٠٨ اردنى .

المذكورة الايضاحية:

لو ظهر ان الأجنبى على حق فى دعواه وكان المشتري قد توفى استحقاق المبيع كله أو بعضه باتفاق مع المستحق على أن يدفع له بدل المبيع مبلغا من النقود أو أى شئ آخر صلحا كان ذلك أو وفاء بمقابل وسواء تم ذلك قبل رفع دعوى الاستحقاق أو بعد رفعها وسواء تدخل البائع فى هذه الدعوى عند رفعها أو لم يتدخل فان للبائع ان يتخلص من ضمان الاستحقاق بأن يرد للمشتري ما يعرضه تماما عما دفعه للمستحق ، وله أن يرجع على بائعه بالثمن ولو ظهر الأجنبى .

هذه المادة تبين اثر توفى المشتري لاستحقاق المبيع فهى تتناول الحالتين حالة الاستحقاق الكلى والاستحقاق الجزئى وييسر على البائع امر ضمان الاستحقاق فى الحالتين ذلك ان المشتري توفى الحكم باستحقاق المبيع كليا او جزئيا فالقانون يؤكد ان للبائع نوعا من الاسترداد يستطيع بموجبه ان يتقى نتائج الضمان والتعويضات وذلك بأن يرد للمشتري مادفعه او قيمة ما اداه من الفوائد القانونية وكذلك جميع المصروفات .

إذا استحق كل المبيع كان للمشتري ان يطلب من
البائع :

(١) قيمة المبيع وقت الاستحقاق مع الفوائد
القانونية من ذلك الوقت .

(٢) قيمة الثمار التى ألزم المشتري بردها لمن استحق
المبيع .

(٣) المصروفات النافعة التى لا يستطيع المشتري أن
يلزم بها المستحق وكذلك المصروفات الكمالية اذا كان
البائع سئ النية .

(٤) جميع مصروفات دعوى الضمان ودعوى
الاستحقاق عدا ما كان المشتري يستطيع ان
يتقيه منها لو أخطر البائع بالدعوى طبقا للمادة
٤٤٠ .

(٥) وبوجه عام ، تعويض المشتري عما لحقه
من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق
المبيع .

كل هذا مالم يكن رجوع المشتري مبني على المطالبة
بفسخ البيع أو ابطاله .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٢ لىبى و ٤١١ سوري و ٥٥٤ عراقى و ٤٣٣ حتى ٤٣٦ لبنانى و ٣٨٩ سودانى و ٤٨٤ كويتى و ٥٠٥ اردنى .

المذكرة الايضاحية :

كل ما تقدم ذكره من تفصيل ما يرجع به المشتري على البائع انما هو تنفيذه بطريق التعويض لالتزام البائع بنقل ملكية البيع بعد ان استحال تنفيذ هذا الالتزام تنفيذا عينيا كما تقدم وهذا لا يمنع المشتري من سلوك طريق آخر فلا يطالب بتنفيذ الالتزام بل يطالب بفسخ البيع على أساس انه عقد ملزم للجانبين وقد أخل البائع بالتزامه أو يطالب بابطال البيع على أساس انه بيع ملك الغير بعد أن ظهر ان البيع مملوك للغير .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة حكم الاستحقاق الكلى .

وهي تفترض ان الشيء المبيع كان مملوكاً لغير البائع واستطاع ان ينزعه من يد المشتري وليس امام المشتري وفقاً لصريح نص المادة الا ان يرجع على البائع بضمان الاستحقاق ويشير الاستاذ الدكتور السنهورى الى ان الظاهر ان المشتري يملك غير دعوى الاستحقاق دعويين اخريين هما : (١)

(١) راجع فى هذا الدكتور / السنهورى - المرجع السابق ص ٨٥٧ وما بعدها .

م ٤٤٣

دعوى الابطال باعتبار ان البيع صادر من غير مالك فهو بيع ملك الغير . ودعوى الفسخ على اساس ان المشتري يجهز البيع ثم يطلب فسخه لعدم تنفيذ البائع لالتزامه بنقل الملكية .

وهاتان الدعويان الابطال والفسخ الاولى فى بيع ملك الغير والثانية دعوى الفسخ المقررة فى العقود الملزمة للجانبين .

ولقد اكد النص التعويض الواجب فى دعوى ضمان الاستحقاق فوضع المشرع له قواعد خاصة تجعله يتميز عن التعويض فى دعوى الابطال والفسخ حيث ان هناك فرقاً فنياً واضحاً بين دعوى ضمان الاستحقاق من جهة ودعوى الفسخ ودعوى الابطال من جهة اخرى .

فدعوى الابطال ودعوى الفسخ تفترض ان البيع قد زال اما بالابطال او الفسخ وان التعويض الذى يعطيه البائع للمشتري ليس مبنياً على العقد بعد ان زال .

اما دعوى ضمان الاستحقاق فتفترض بقاء عقد البيع فالتعويض هنا سببه عقد البيع ذاته وليس التعويض فى ضمان الاستحقاق الا تنفيذاً بطريق التعويض لعقد البيع بعد تعذر تنفيذه تنفيذاً عينياً .

وبين النص المتقدم عناصر التعويض فى ضمان الاستحقاق الكلى وتتكون هذه العناصر من :

١. قيمة المبيع والفوائد .

٢. الثمار .

م ٤٤٣

٣. المصروفات وهي التي انفقها المشتري على الترميمات الضرورية التي أجراها في الدار.

٤. مصروفات دعوى الاستحقاق ودعوى الضمان .

٥. ما لحق المشتري من خسارة وما فاتته من كسب .

تأثير حسن نية البائع أو المشتري في ضمان الإستحقاق :

التعويض المذكور آنفاً بعناصره يستحق للمشتري إذا كان حسن النية أى إذا لم يكن يعلم وقت البيع بسبب الإستحقاق . أما إذا كان يعلم بسبب الإستحقاق امتنع عليه الرجوع بالتعويض واستحق فقط قيمة المبيع . وهذا الحكم وإن لم يكن منصوصاً عليه في المادة ٤٤٣ ، إلا أنه حكم مجمع عليه من الشراح الفرنسيين والمصريين بين ، وذلك استناداً الى نص المادة ٤٦٨ الخاصة ببيع ملك الغير . (١)

أما من ناحية البائع فالرجوع عليه لا يتوقف على حسن نيته أو سوءها ، فهو ملزم بأن يعرض المشتري عن الإستحقاق سواء كان على علم بسبب الإستحقاق أو لم يكن . فالمادة ٤٤٣ لم تشترط لرجوع المشتري على البائع أن يكون هذا الأخير حسن النية ، والمادة ٤٦٨ الخاصة ببيع ملك الغير صريحة في إلزام البائع بالتعويض ولو كان حسن النية .

أحكام القضاء :

إذا كان الحكم قد أقام قضاءه في خصوص ما قضى به من تعويض للمطعون عليه الأول على أن رسو مزاد العقار على المطعون عليه الثالث وانتقال ملكيته اليه بصور الصيغة الشرعية له من أحكامه الشرعية يعتبر استحقاقاً للعقار للبيع للمطعون

(١) راجع في هذا الدكتور/ عبد المنعم البدرأوى - المرجع السابق ج ١ ص ٣٣ .

م ٤٣ :

عليهما الأولين موجبا لفسخ التعاقد ورد الثمن مع التضمينات طبقا لما نصت عليه المادتان ٣٠٤ و ٣٠٧ من القانون المدنى الملغى والمادة ٤٤٣ من القانون القائم على أساس فسخ العقد ، ذلك ان الرجوع بضمان استحقاق المبيع لا يكون الا على أساس قيام عقد البيع، كما ان الفسخ لا يرد الا على عقد كان له وجود .

(نقض جلسة ١٧/١/١٩٦٢ س ١٣ مج فنى مدنى ص ١٢٣)

أفصح المشرع عن استقلال دعوى الضمان عن دعوى الفسخ والابطال فى المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى بينت عناصر التعويض الذى يحق للمشتري أن يطلبه من البائع فى حالة الرجوع عليه بدعوى الضمان عند استحقاق المبيع كله وذلك لنصه فى الفقرة الأخيرة من هذه المادة على أن : «كل هذا مالم يكن رجوع المشتري مبني على المطالبة بفسخ المبيع أو ابطاله.

(نقض جلسة ٢٢/٢/١٩٦٨ س ١٩ مج فنى مدنى ص ٢٤٧)

لقاضى الموضوع متى انفسخ البيع بسبب استحقاق المبيع ووجب على البائع رد الثمن مع التضمينات ، أن يقدر هذه التضمينات بمبلغ معين يلزم به البائع ، علاوة على الثمن ، أو أن يحسب عليه الثمن بالفوائد التى يعرض بها على المشتري ما خسره ، وما حرم منه من الأرباح المقبولة قانونا بسبب نزع الملكية والاستحقاق ، وليس على القاضى اذا أجرى الفوائد التعويضية على البائع أن يتبع أحكام فوائد التأخير المشار إليها فى المادة ١٢٤ من القانون المدنى القديم الذى يحكم واقعة النزاع .

(الظعن ٢٠٠ لسنة ٣٧ ق - جلسة ٢٩/٢/١٩٧٢ س ٢٣ ص ٢٦١)

٤٤٣ م

تقضى المادة ٤٤٣ من القانون المدني بأنه اذا استحق كل المبيع كان للمشتري أن يطلب من البائع قيمة المبيع وقت الاستحقاق وهي قيمة لا تأثير لمقدار الثمن عليها فقد تقل عنه وقد تزيد .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧/٤/١٩٧٨ س ٢٩ ص ١١٤٥)

تقدير قيمة المبيع وقت الاستحقاق هو مما يستقل به قاضي الموضوع الا أنه اذا قدم له دليل مقبول وهو هبوط قيمة المبيع عادة باستعماله فترة من الزمن - فان عليه اذا رأى اطراح هذا الدليل وتقدير القيمة على خلافه ان يبين سبب عدم أخذه به .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧/٤/١٩٧٨ س ٢٩ ص ١١٤٥)

للمشتري عند استحقاق كل المبيع الخيار بين دعاوى الإبطال والفسخ وضمان الإستحقاق م. ٤٤٣ مدني . دعوى ضمان الإستحقاق . ماهيتها . دعوى تنفيذ بمقابل تفترض بقاء العقد . القضاء برفض الدفع بعدم قبولها لرفعها قبل صدور حكم بفسخ العقد . صحيح . علة ذلك .

النص في المادة ٤٤٣ من القانون المدني على أن (إذا استحق كل المبيع كان للمشتري أن يطلب من البائع : (١) قيمة المبيع وقت الإستحقاق مع الفوائد القانونية من ذلك الوقت (٢) (٣) (٤) (٥) وبوجه عام تعويض المشتري عما لحقه من خسارة أو فاته من كسب بسبب استحقاق المبيع كل هذا ما لم يكن رجوع المشتري مبنياً على المطالبة بفسخ البيع أو إبطاله يدل على أن للمشتري في حالة استحقاق المبيع من تحت يده وعلى ما أفصح عنه المذكرة الإيضاحية للقانون المدني ثلاث دعاوى هي دعوى الإبطال

م ٤٤٣

والفسخ وضمان الإستحقاق والأخيرة دعوى تنفيذ بمقابل إذ تفترض بقاء العقد . وللمشتري أن يختار من بينها ما يشاء فإذا اختار دعوى ضمان الاستحقاق وهى دعوى التنفيذ بمقابل فإن ذلك يفترض بقاء العقد الذى يستمد منه حقه فى رفع الدعوى ويكون الحكم المطعون فيه إذ أيد حكم محكمة أول درجة فى قضائه برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها قبل صدور حكم بفسخ العقد قد أصاب صحيح القانون .

(الطعن ٢٩٨٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٨ لم ينشر بعد)

حق المشتري فى التعويض عن ضمان الاستحقاق .
شرطه . أن يكون حسن النية وقت البيع غير عالم بسبب الاستحقاق . عدم لزوم وقوع خطأ من البائع . م ٤٤٣ مدنى .

المادة ٤٤٣ من القانون المدنى التى يستمد المشتري منها حقه فى التعويض عن ضمان الاستحقاق لم تشترط وقوع خطأ من البائع . وكل ما يشترط لاستحقاق هذا التعويض أن يكون المشتري حسن النية وقت البيع غير عالم بسبب الإستحقاق .

(الطعن ٢٩٨٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٨ لم ينشر بعد)

تقدير قيمة المبيع فى حالة استحقاقه كله . العبرة فى ذلك بقيمته وقت صيرورة حكم الاستحقاق نهائياً . ١/٤٤٣ مدنى . علة ذلك .

تقدير قيمة المبيع فى حالة استحقاقه إنما يكون وفق صريح نص المادة ١/٤٤٣ من القانون المدنى وقت الاستحقاق وهو وقت صيرورة حكم الإستحقاق نهائياً لأنه الوقت الذى يتأكد فيه نجاح المتعرض فى دعواه .

(الطعن ٢٩٨٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٨/٤/٢٨ لم ينشر بعد)

مادة ٤٤٤

(١) اذا استحق بعض المبيع ، أو وجد مثقلا بتكليف وكانت خسارة المشتري من ذلك قد بلغت قدرا لو علمه لما أتم العقد ، كان له ان يطالب البائع بالمبالغ المبينة في المادة السابقة على ان يرد له المبيع وما أفاده منه .

(٢) فاذا اختار المشتري استبقاء المبيع ، أو كانت الخسارة التي لحقته لم تبلغ القدر المبين في الفقرة السابقة ، لم يكن له الا ان يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٣ لیبی و٤١٢ سورى و٥٥٥ عراقى و٣٩٠ سودانى و٤٣٧ حتى ٤٣٩ لبنانى و٦٤١ تونسى و٤٨٥ كويتى و٥٠٩ اردنى .

المذكرة الايضاحية:

اذا كان الاستحقاق جزئيا فان كان جسيما بحيث لو كان المشتري قد عرفه وقت البيع لما أقدم على الشراء كان هذا بالخيار بين رد ما بقى من المبيع مع المطالبة بالتعويض الكامل طبقا لما هو مقرر في الاستحقاق الكلى أو استبقاء المبيع مع المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئى طبقا للقواعد العامة .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة احكام استحقاق المبيع استحقاقا جزئيا :

الاستحقاق الجزئى هو فقد المشتري جزء من المبيع سواء كان جزء مفزراً أم شائعاً فيه أو اضطرار المشتري للتخلص من تعرض الدائن المرتهن الى دفع دين يقل عن قيمة المبيع أو حرمانه من حق ارتفاع موجب اكده البائع وجوده . (١)

والنص يميز بين فرضين :

الفرض الاول : اذا كانت خسارة المشتري بسبب الاستحقاق الجزئى جسيمة بحيث يصبح المبيع غير كاف للفرض الذى كان يهدف اليه المشتري وقت إبرام العقد . (٢)

وفى هذا الفرض يجوز للمشتري ان يرجع على البائع بضمان الاستحقاق كما لو كان الاستحقاق كلياً فيحصل على قيمة المبيع كله وكافة عناصر التعويض السالف الاشارة اليها فى الاستحقاق الكلى .

الفرض الثانى : اذا لم تبلغ خسارة المشتري بسبب الاستحقاق الجزئى هذا القدر من الجسامة فى هذه الحالة ليس للمشتري الا الرجوع على البائع بالتعويض عن الضرر الذى أصابه بسبب الاستحقاق الجزئى تطبيقاً للقاعدة العامة ولا يجوز للمشتري ان يرد بقية المبيع وما افاده منه على ان يأخذ التعويضات المقررة فى استحقاقه الكلى فهذه الرخصة قصرها المشرع على الفرض الاول .

(١) راجع فى هذا الدكتور/أنور سلطان - المرجع السابق ص ٢٨٩ .

(٢) راجع فى هذا الدكتور/ السهوى - المرجع السابق ص ٨٧٢ والدكتور/ سمير تانغو - المرجع السابق ص ٢٩٨ وما بعدها .

إذا اختار المشتري - وفقاً لحكم المادة ٤٤٤ من القانون المدني استبقاء المبيع فإنه لا يكون له إلا أن يطالب البائع بالفرق بين قيمة المبيع سليماً وقيمته معيماً ومصروفات دعوى الضمان التي اضطره البائع إليها وبوجه عام ما لحقه من خسارة وما فاته من كسب بسبب العيب .

(الطعن ٥١ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٢٦ - ١٨ ص ٢٦٥)

إختيار المشتري استبقاء المبيع عند استحقاق بعضه. أثره. عدم أحقيته إلا في المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئي. شمول التعويض قيمة ما استحق من المبيع وقت الإستحقاق . عدم استحقاق المشتري . للفوائد القانونية في هذه الحالة . م ٤٤٤ مدني.

إذا اختار المشتري استبقاء المبيع لم يكن له إلا أن يطالب بالتعويض عما أصابه من ضرر بسبب الاستحقاق الجزئي ، ويدخل في حساب التعويض قيمة ما استحق من المبيع ويرجع في تقدير قيمته إلى وقت الاستحقاق والذي يتحدد بوقت رفع دعوى الاستحقاق ، ولا يستحق المشتري الفوائد القانونية إلا أن يرد إلى البائع المبيع وما أفاده منه ويطلب بالتعويض عن الاستحقاق الكلي وفق ما نصت عليه المادة ٤٤٣ من القانون المدني . لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قدر - أخذاً بتقرير الخبير المقدم في الدعوى - قيمة الجزء الذي استحق من المبيع وقت رفع

م ٤٤٤

دعوى الضمان بمبلغ ٧٥٠٠ جنيه بواقع ٥٠٠ جنيه للقيراط الواحد وقضى به للمطعون ضدهما الأولين باعتباره تعويضاً لهما عن هذا الجزء ، وأضاف إليه الفوائد القانونية اعتباراً من تاريخ البيع وحتى تاريخ رفع دعوى الضمان رغم أن المطعون ضدهما الأولين اختاروا استبقاء المبيع فلا يستحقان الفوائد القانونية ، فإن الحكم يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٣٠١٤ لسنة ٦٤ ق - جلسة ١١/٢١/١٩٩٥ ص ٤٦ ص ١٢٠٩)

(١) يجوز للمتعاقدین باتفاق خاص ان یزیدا ضمان الاستحقاق ، أو ان ینقصا منه ، أو ان یسقطا هذا الضمان .

(٢) ویفرض فی حق الارتفاق ان البائع قد اشترط عدم الضمان اذا كان هذا الحق ظاهرا أو كان البائع قد أبان عنه للمشتري .

(٣) ویقع باطلا كل شرط یسقط الضمان أو ینقصه اذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق الأجبی .
النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فی نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٤ لیبی و ٤١٣ سوری و ٥٥٦ عراقی و ٣٨١ ، ٣٨٢ سودانی و ٤٣٠ لبنانی و ٦٤٢ تونسى و ٤٨٧ كويتى .
الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول تعديل احكام الضمان بالزيادة او النقص والبادئ من هذا النص ان احكام الضمان لیست من النظام العام فیجوز الاتفاق على مخالفتها او تعديلها .

وتبین المادة الفروض الآتية :

الاتفاق على انقاص ضمان الاستحقاق

والاتفاق على انقاص الضمان بخلاف اسقاطه .(١)

(١) راجع فی هذا الدكتور/ السهوى - المرجع السابق ص ٨٦٥ .

الاتفاق على اسقاط الضمان :

إذا اتفق البائع والمشتري على اسقاط ضمان الاستحقاق فهذا الاتفاق باطل إذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق لا جنبي يعلم بوجوده وقت البيع .

أحكام القضاء :

اشترط الضمان فى عقد البيع بألفاظ عامة لا يعتبر تعديلاً فى الأحكام التى رتبها القانون على البائع لالتزامه بهذا الضمان الا اذا كان المشتري والبائع عالين وقت التعاقد بسبب الاستحقاق ، وفى هذه الحالة يدل النص على شرط الضمان فى العقد - وهو أصلاً لا حاجة اليه - على أن الغرض منه هو تأمين المشتري من الخطر الذى يهدده تأميناً لا يكون الا بالتزام البائع عند الاستحقاق بالتضمينات علاوة على رد الثمن . وإذن فمتى كان الحكم إذ قضى بأحقية المشتري - مورث المطعون عليهم - فى الرجوع على البائع - مورث الطاعنين - بالتضمينات المنصوص عليها فى المواد ٣٠٥ ، ٣٠٧ ، ٣٠٨ ، ٣٠٩ من القانون المدنى - القديم - لاستحقاق المبيع للغير قد أقام قضاءه على أن عقد البيع الابتدائى والعقد النهائى كلاهما منصوص فيه على الضمان وأنه لذلك لا تكون هناك عبرة بما اذا كان المشتري عالماً وقت العقد الابتدائى بسبق البيع الى آخرين كما يزعم البائع أو كان علمه بهذا البيع لاحقاً للعقد الابتدائى كما يقول هو اذ يكون البحث فى تاريخ هذا العلم ناقلاً كما لا يكون هناك موجب لتحقيقه - فان النعى على الحكم بالخطأ فى تطبيق القانون يكون غير صحيح .

(١٩٥١ / ٢ / ١) مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماً ص ٣٥٨)

م ٤٤٥

إذ كان الثابت فى الدعوى حسبما حصله الحكم المطعون فيه أن بنك مصر اتخذ اجراءات التنفيذ على قطعة أرض مقام عليها منزل مملوك للمطعون عليه الأول اشتراه من المطعون عليه الثانى وآخر وذلك وفاء لدين مستحق للبنك على مدينه المالك الأصلى لهذه الأرض ، وقام المطعون عليه الأول بدفع الدين للبنك توكيا لبيع منزله ، ثم رفع دعواه الحالية يطالب مورث الطاعنين وهو البائع للبائعين له بهذا المبلغ ، فان مفاد ذلك أن المطعون عليه الأول يرجع بما دفعه للبنك على مورث الطاعنين لا بوصفه مدينا شخصيا للبنك ، وانما بوصفه بائعا للبائعين للمطعون عليه الأول ، وأن دفع الأخير دين البنك يعتبر بالنسبة لهذا البائع استحقاقا للمبيع فيجب عليه الضمان ويلتزم بأن يدفع للمطعون عليه الأول - المشتري - ما دفعه للبنك لا يغير من هذا النظر ان مورث الطاعنين التزم فى الاقرار المؤرخ بأن يدفع دين البنك أو أثمان المقاربات المبعة لأن ذلك من جانبه ليس الا اقرارا بالتزامه بضمان الاستحقاق وتعديلا لأحكامه المنصوص عليها فى المادتين ٤٤٣ ، ٤٤٤ من القانون المدنى ، اذ يجوز للمتعاقدين طبقا للمادة ٤٤٥ من هذا القانون أن يتفقا على تعديل هذه الأحكام .

(الطعن ٢٠١ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٦ / ١١ / ١٩٧٦ ص ٢٧ س ١٥٨٣)

التزام البائع القانونى بضمان الاستحقاق . قبوله للتعديل باتفاق المتعاقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضيق مداه أو الإبراء منه .

النص فى المادة ٤٤٥ من القانون المدنى على أنه ويجوز للمتعاقدين باتفاق خاص أن يزيذا ضمان الاستحقاق ، أو ينقصا

م ٤٤٥

منه ، أو أن يسقط هذا الضمان ويقع باطلاً كل شرط يسقط الضمان أو ينقصه إذا كان البائع قد تعمد إخفاء حق الأجنبي ، وفى المادة ٤٤٦ من القانون ذاته على أنه «إذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولاً عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك إما إذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير ، فإن البائع يكون مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الإستحقاق ، إلا إذا أثبت أن المشتري كان يعلم وقت البيع سبب الإستحقاق أو أنه اشترى ساقط الخيار ، مفاده أن التزام البائع القانونى بالضمان يقبل التعديل باتفاق المتعاقدين سواء على توسيع نطاقه أو تضيق مده أو الإبراء منه بحسب الغرض الذى يقصدانه من اتفاقهما .

(الطعن ٩٠١ لسنة ٦٨ق-جلسة ٣٠/٥/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

(١) اذا اتفق على عدم الضمان بقى البائع مع ذلك مسئولاً عن أى استحقاق ينشأ من فعله ، ويقع باطلاً كل اتفاق يقضى بغير ذلك .

(٢) أما اذا كان استحقاق المبيع قد نشأ من فعل الغير فان البائع يكون مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق الا اذا أثبت ان المشتري كان يعلم وقت البيع سبب الاستحقاق أو انه اشترى ساقط الخيار .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٥ لىبى و ٤١٤ سورى و ٥٥٧ عراقى و ٤٣١ -
٤٣٢ لبنانى و ٣٨٣ سودانى و ٤٨٨ كويتى .

المفكرة الايضاحية:

من الواضح ان الأحكام السابقة فى ضمان الاستحقاق ليست من النظام العام ويجوز للمتعاقدین ان يتفقا على غيرها . فلهما أن يزيدا فى ضمان الاستحقاق بأن يشترط المشتري على البائع مثلاً ان يرجع عليه فى حالة الاستحقاق بجميع المصروفات حتى لو كانت كمالية وحتى لو كان البائع حسن النية ولهما أن ينقصا من الضمان بأن يشترط البائع على المشتري مثلاً الا يكون مسئولاً

الا عن رد الثمن حتى لو زادت قيمة المبيع على ذلك ويجب لصحة الاتفاق على انقاص الضمان الا يكون البائع قد تعمد اخفاء حق الأجنبى ولهما ان يسقطا الضمان أصلا وبشروط هنا الا يكون البائع قد تعمد اخفاء حق الأجنبى كما يشترط الا يكون الاستحقاق ناشئا عن فعله .

الشرح والتعليق :

تتناول هذه المادة احكام الاتفاق على عدم الضمان .

فإذا اشترط البائع اسقاط الضمان دون ان يتعمد اخفاء سبب الاستحقاق عن المشتري فإن البائع يبقى مسئولاً عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق بالرغم من شرط اسقاط الضمان وبعبارة اخرى فإن وجود هذا الشرط وحده لا يعفى البائع من المسؤولية عن التعويض اما المسؤولية عن رد قيمة المبيع وقت الاستحقاق فلا يؤثر فيها هذا الشرط ^(١) .

وعلى هذا فإن كل شرط يسقط الضمان او ينقصه اذا كان البائع قد تعمد اخفاء حق الأجنبى يقع باطلا .

اذا اراد البائع الذى لم يتعمد اخفاء سبب الاستحقاق عن المشتري ان يعفى نفسه لا من التعويض فحسب بل من قيمة المبيع وقت الاستحقاق فلا يكفي ان يشترط اسقاط الضمان وإنما يجب ان يثبت ان المشتري كان يعلم وقت البيع بسبب الاستحقاق او ان المشتري عندما قبل شرط استحقاق الضمان قد اشترى فاقد الخيار اى عالماً بأن البيع احتمالى واقدام عليه مخاطراً

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السهوى - المرجع السابق ص ٨٩٦ .

م ٤٤٦

وعند ذلك اذا استحق البيع لم يكن البائع مسئولاً نحو
المشتري عن شيء .

ومن الجدير بالذكر ان شرط اسقاط الضمان لا يشترط فيه
صياغة معينة .

أحكام القضاء :

إن المادة ٣٠٣ من القانون المدني قد نصت على بطلان
شرط عدم الضمان اذا كان حق مدعى الاستحقاق فى البيع مترتباً
على فعل البائع فاذا كان الحكم المطعون فيه لم يحمل البائع (
وزارة الأوقاف) الا ضمان تصرفاته فى العقار المستبدل بعد رسو
المزاد على المشتري ، فان شرط عدم الضمان الوارد فى البند
الحادى والعشرين من شروط قائمة مزاد استبدال الأموال الموقوفة
، ومؤداه ان المشتري يشتري ساقط الخيار ، لا يسقط عن البائع (
الوزارة) ضمان عدم تسليم البيع بالحالة التى كان عليها وقت
رسو المزاد وتصرفه فيه بالهدم والبناء وبيع بعضه وقبض ثمنه ،
مادام كل ذلك كان من فعله وبعد رسو المزاد .

(١٧ / ٢ / ١٩٣٨ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٣٥٩)

والمقرر فى أحكام عقد البيع ، على ما يستفاد من نص المادة
٢٦٥ مدنى (قديم) ان البائع لا يضمن سوى الثمن متى كان
المشتري عالماً وقت الشراء بسبب الاستحقاق وانه مع هذا العلم
لا حاجة الى شرط عدم الضمان ليمتنع على المشتري الرجوع على
البائع بأى تعويض فى حالة الاستحقاق .

(١٠ / ١٠ / ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٨٨٤)

م ٤٤٦

متى كان قد ثبت غشمة الموضوع ان المشتري كان يعلم وقت شرائه بالعيب اللاصق بسند البائع له وأنه أقدم على الشراء مجازفاً وتحت مسؤوليته فإنه لا يكون له الحق في طلب التضمينات ومنها مصاريف العقد

(١٩٥٤/١/٢١ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاماً ص ٣٥٩)

الاتفاق على إنقاص ضمان الإستحقاق أو إسقاطه .
شروط صحته . ألا يكون الإستحقاق ناشئاً عن فعل البائع وعدم تعمله إخفاء حق الأجنبي . علة ذلك .

يشترط لصحة الإتفاق على إنقاص الضمان أو إسقاطه توافر شرطين أولهما : ألا يكون الإستحقاق ناشئاً عن فعل البائع ، إذ يظل في هذه الحالة مسئولاً عن الضمان ولو تضمن العقد الإعفاء منه ، وذلك عملاً بالفقرة الأولى من المادة ٤٤٦ من القانون المدني ثانيهما : ألا يعتمد البائع إخفاء حق الأجنبي ، ذلك أن عقد البيع يلزم البائع بأن يمكن المشتري من الإنتفاع بالمبيع وحيازته حيازة هادئة ، فإن لم يقم البائع بتنفيذ التزامه أو لم يتمكن من القيام به أو استحققت العين المبيعة أو قضى بعدم نفاذ عقده أو بطلانه أو نزعت ملكيتها فإنه يتعين على البائع رد الثمن مع التضمينات ، إلا إذا اشترط البائع على المشتري إسقاط ضمان الإستحقاق إطلافاً واستحق المبيع كله أو بعضه ولم يكن هذا التعرض ناشئاً عن فعله أو لم يعتمد إخفاء حق الأجنبي على البيع فإن حق الضمان يسقط عن البائع .

(الظعن ٩٠١ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٣٠ لم ينشر بعد)

(١) يكون البائع ملزماً بالضمان اذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه ، أو اذا كان بالمبيع عيب ينقص من قيمته أو نفعه بحسب الغاية المقصودة مستفادة مما هو مبين في العقد أو مما هو ظاهر من طبيعة الشيء ، أو الغرض الذي أعد له ، ويضمن البائع هذا العيب ولو لم يكن عالماً بوجوده .

(٢) ومع ذلك لا يضمن البائع العيوب التي كان المشتري يعرفها وقت البيع ، أو كان يستطيع ان يتبينها بنفسه لو انه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، إلا اذا أثبت المشتري ان البائع قد أكد له خلو المبيع من هذا العيب ، أو أثبت ان البائع قد تعمد اخفاء العيب غشاً منه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية، المواد التالية :

مادة ٤٣٦ لىبى و٤١٥ سورى و٥٥٨ و٥٥٩ عراقى و
٣٨٤ سودانى و٦٤٧ تونسى و٤٤٢ حتى ٤٤٥ لبنانى و٤٨٩
- ٤٩١ كويتى .

المذكرة الإيضاحية :

يوجد ضمان العيب الخفى بالشروط الآتية : (أ) أن يكون هذا العيب موجودا وقت البيع . (ب) أن يكون مؤثرا بحيث ينقص من قيمة المبيع أو نفعه ويرجع فى تقدير ذلك الى معيار مادى . (ج) أن يكون خفيا ومعنى ذلك ان المشتري يكون غير عالم به وغير مستطيع أو يعلمه . أما علم البائع بالعيب فلا يؤثر فى ثبوت الضمان .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة احكام ضمان العيوب الخفية وضمن العيوب الخفيه كضمان التعرض والاستحقاق يجاوز نطاقه عقد البيع الى كل عقد ناقل للملكية وبخاصة اذا كان من عقود المعاوضات. (١)

والعيب الخفى لم يعرفه المشرع ولكن القضاء تصدى لتعريفه ومن ذلك انه العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وفقاً للمادة ٣١٣ من القانون المدنى (القديم) هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع . فإذا كان ما يشكو منه المشتري هو أن المبيع وجد مصنوعا من مادة غير المادة المتفق عليها فذلك لايعتبر عيباً خفياً موجباً لضمانه . فالحكم الذى يؤسس قضاءه بالفسخ على القول بوجود عيب خفى فى المبيع هو مخالفة المادة التى صنع منها للمادة التى دلت عبارات العقد صراحة على أنها كانت الموضوع المعتبر فيه يكون مخالفا للقانون متعينا نقضه ، (مجموعة القواعد القانونية ج ٥ رقم ٢٩٦ ص ٥٨٧)

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السنهورى - المرجع السابق ص ٩٠٣ .

وَضمان العيوب الخفية يتناول، (١)

العيوب الموجبة للضمان فحتى يوجد الضمان لابد من شروط
فيشترط في العيب :

١. ان يكون مؤثرا .
 ٢. ان يكون قديما .
 ٣. ان يكون خفيا .
 ٤. ان يكون غير معلوم للمشتري .
- أحكام القضاء :

ان المادة ٣٢٠ من القانون المدني تنص على أنه لا وجه
لضمان البائع اذا كان العيب ظاهرا أو علم به المشتري علما
حقيقيا وهذا النص صريح في أن الضمان ، ينتفى في حالتين كل
واحدة منهما متميزة عن الأخرى فحيث يكون العيب ظاهرا كان
كافيا في نفى الضمان بلا حاجة الى تحرى العلم الحقيقي به .
والعيب يعتبر في حكم القانون ظاهرا متى كان يدركه النظر
اليقظ ولو لم يكن في متناول ادراك غيره ، فليس معيار الظهور
في العيب معيارا شخصا يتفاوت بتفاوت المستوى في الأنظار
المختلفة بل معيارا متعينا بذاته مقدرا بمستوى نظر الشخص الفطن
المتنبه للأمور . فاذا ما أثبت الحكم ان عدم انبات البذور التي هي
محل الدعوى انما يرجع الى تسوس بعضها ، وأثبت ان المشتري
وهو عمدة ومن كبار المزارعين لا يصعب عليه كشف تسوس هذه
البذور عند ورودها اليه ثم خلص من ذلك الى القول بأن العيب
كان ظاهرا وأسس على ذلك قضاءه برفض دعوى المشتري فانه
لا يكون قد خالف القانون .

(٤/١٢/١٩٤٧ مجموعة القواعد القانونية في ٢٥ عاماص ٣٦١)

(١) راجع في هذا الدكتور/ عبد النعم البدراوى - المرجع السابق ص ٣١٥ وما بعدها .

العيب الذى تترتب عليه دعوى ضمان العيوب الخفية وفقا للمادة ٣١٢ من القانون المدنى هو الآفة الطارئة التى تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع فاذا كان ما يشكو منه المشتري هو أن المبيع وجد مصنوعا من مادة غير المادة المتفق عليها فذلك لا يعتبر عيبا خفيا موجبا لضمانه . فالحكم الذى يؤسس قضاءه بالفسخ على القول بوجود عيب خفى فى المبيع هو مخالفة المادة التى صنع منها للمادة التى دلت عبارات العقد صراحة على أنها كانت الموضوع المعبر فيه ، يكون مخالفا للقانون متعينا نقضه .

(١٩٤٨/٤/٨) مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٣٦٠)

أحكام العيب الخفى التى نص عليها فى المواد ٣١٣ - ٣٢٤ من القانون المدنى - القديم - فى باب البيع لا تنطبق فى حالة عقد الاستصناع غير المختلط بالبيع وهو العقد الذى يقوم فيه رب العمل بتقديم جميع الأدوات اللازمة .

(١٩٥٠/١٢/٢٤) مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاماص ٢١٦)

يعتبر العيب خفيا متى كان المشتري غير عالم به وغير مستطيع أن يعلمه ، أو اذا لم يكن من الممكن اكتشافه بالفحص المعتاد الذى تعارف الناس على القيام به بل كان يتطلب خبرة خاصة وفحصا معينا ، أو كان من السهل اكتشافه بالفحص المعتاد وأثبت المشتري ان البائع قد أكد له خلل المبيع من هذا العيب ، أو أثبت انه تعمد اخفاء العيب غشا منه . فاذا كانت محكمة الموضوع قد حصلت - فى استخلاص سائق - من فهم الواقع فى الدعوى وجود عيب خفى فى المبيع هو وقوعه داخل خط التنظيم من قبل حصول البيع وان المشتريين لم يتبينوا وجود هذا العيب عند التعاقد لأنه لا يمكن ظهوره بمجرد فحص المبيع ذاته ، وانهما لم يكن فى استطاعتهم أن يتبيناه بأنفسهما وقت الشراء لو بذلا عناية الرجل المعتاد - وانهما لو علما بهذا العيب عند التعاقد لما أقدما على الشراء وخاصة وقد أكد البائع خلل العقار

م ٤٤٧

المبيع من كافة الحقوق العينية ظاهرة أو مستترة فإن ما انتهت اليه المحكمة لا مخالفة فيه للقانون .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٦٢ من ١٣ ص ٨٠٨)

العلم المسقط لدعوى الضمان للعيب الخفى هو العلم الحقيقى دون العلم الافتراضى ، ومن ثم فإن نشر مرسوم اعتماد وقوع العقار المبيع داخل خط التنظيم بالجريدة الرسمية لا يدل بذاته على علم المشتري بهذا العيب .

(الطعن ٦ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٤/٦/١٩٦٢ من ١٣ ص ٨٠٨)

تقدير علم المشتري بسبب الاستحقاق وتقضى ثبوته ونفيه هو من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع ولارقابة محكمة النقض عليه فى ذلك مادامت الأسباب التى يقيم عليها قضاءه سائغة تؤدى الى النتيجة التى انتهى اليها .

(الطعن ١٣٢ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٠/٣/١٩٦٦ من ١٧ ص ٥٦٤)

مادام الحكم قد انتهى الى ان العيب الذى لحق المبيع كان خفيا فانه إذ ألقى على البائع عبء اثبات ان المشتري كان يعلم وقت استلام المبيع بهذا العيب وأجاز له اثبات ذلك بكافة الطرق واذا لزم البائع بضمان هذا العيب بعد ان عجز عن اثبات هذا العلم ، فإن الحكم لا يكون مخالفا للقانون ذلك انه متى كان العيب خفيا فيفترض ان المشتري لا يعلم به فاذا أراد البائع التخلص من الضمان فعليه هو عبء اثبات ان المشتري كان يعلم بالعيب وقت تسليم المبيع .

(الطعن ٣٨٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ٢٠/١٠/١٩٦٦ من ١٧ ص ١٥٥٢)

م ٤٤٧

لئن كان الأصل ان البائع لا يضمن العيب الا اذا كان خفيا
الا أن المشرع استثناء من هذه القاعدة يجعل البائع ضامنا ولو
كان العيب ظاهرا اذا أثبت المشتري أن البائع أكد له خلل العين
المبيعة من العيب .

(الطعن ٥١ لسنة ٣٣ ق- جلسة ١٩٦٧/١/٢٦ ص ١٨ ص ٢٦٤)

ضمان البائع للمشتري اغلال العقار المبيع قدرا معيناً من
الربح يعتبر كفالة من المشتري لصفة في المبيع مما تعنيه المادة
٤٤٧ من القانون المدني بقولها « يكون البائع ملزماً بالضمان اذا
لم يتوافر في المبيع وقت التسليم الصفات التي كفل للمشتري
وجودها فيه » . وتختلف الصفة التي كفل البائع وجودها في
المبيع وان لم يكن عيباً في المبيع بمعناه التقليدي الدقيق لأن
العيب الخفي كما عرفته هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التي تخلو
منها الفطرة السليمة للمبيع ، الا أنه وقد ألحق المشرع حالة
تختلف الصفة بالعيب الخفي وأجرى عليها أحكامه فيما يختص
بقواعد الضمان ، فان رجوع المشتري على البائع في حالة تخلف
صفة في المبيع كفل له البائع وجودها فيه انما يكون بدعوى
ضمان العيوب الخفية ، ولا يكون للمشتري ان يرجع على البائع
على أساس انه قد أخل بالتزام آخر مستقل عن التزامه بالضمان ،
واذا كان القانون قد اشترط في العيب الذي يضمنه البائع ان
يكون مؤثراً وخفياً الا أنه لم يشترط ذلك في حالة تخلف الصفة
التي كفل البائع للمشتري وجودها في المبيع فمجرد ثبوت عدم
توافر هذه الصفة في المبيع وقت التسليم موجب لضمان البائع
متى قام المشتري باخطاره وذلك أياً كانت أهمية الصفة التي
تخلت وسواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم،

يستطيع ان يتجنبها أو لا يستطيع لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه اذ اقام قضاءه برفض دعوى المشتري (طلب تخفيض ثمن العقار المبيع بنسبة ما طرأ على ايجاره من تخفيض) على انه كان فى استطاعتها التحقق من حقيقة أجرة العقار المبيع مما اعتبر معه العيب غير خفى فلا تضمنه البائعة ، يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه ، واذا كان خطؤه هذا قد حجه عما دفعت به المطعون ضدها (البائعة) من سقوط حق الطاعة (المشتري) فى الرجوع عليها بالضمان طبقا للمادة ٤٥٢ من القانون المدنى وما أبدته الطاعة من رد على هذا الدفع فانه يتعين اعادة القضية الى محكمة الموضوع .

(الطعن ٢٦٣ لسنة ٣٥ ق - جلسة ١٥/٥/١٩٦٩ س ٢٠ ص ٧٩٦)

المشرع وإن كان قد ألحق حالة تخلف الصفة التى كفلها البائع للمشتري بالعيب الخفى ، الا أنه لم يشترط فى حالة فوات الصفة ما اشترطه فى العيب الذى يضمنه البائع من وجوب كونه مؤثرا وخفيا بل انه جعل مجرد تخلف الصفة وقت التسليم موجبا لضمان البائع متى قام المشتري باخطاره ، سواء كان المشتري يعلم بتخلفها وقت البيع أو كان لا يعلم ، وسواء كان يستطيع ان يتبين فواتها أو كان لا يستطيع . ولما كان الحكم المطعون فيه لم يعرض لأمر تحقق الصفة فى الحدود السالف ذكرها وجرى على أن عدم توفر هذه الصفة عيب فى البيع يشترط فيه لىوجب مسئولية البائع توافر الخفاء ، فانه يكون قد خالف القانون .

(الطعن ١٤ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩/٣/١٩٧٠ س ٢١ ص ٤٧٥)

م ٤٤٧

طبقا للفقرة الأولى من المادة ٤٤٧ من القانون المدني يكون
البائع ملزما بالضمان اذا لم يتوافر في المبيع وقت التسليم
الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه ، واذا كان الثابت ان
الطاعن قد ضمن للمشتري في عقد البيع اغلال العقار قدرا معيناً
من الربيع فان التزامه هذا يعتبر كفالة منه لصفة في المبيع يسأل
عن تخلفها طبقا لحكم الفقرة المشار اليها سواء كان المشتري
يعلم بتخلفها وقت البيع أو لا يعلم ، يستطيع ان يتبينها
أو لا يستطيع .

(الطعن ٨١ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢٣ / ٤ / ١٩٧٠ م ٢١ ص ٦٩٧)

ضمان البائع للمشتري اغلال العقار المبيع قدرا معيناً من
الربيع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - يعتبر كفالة من
المشتري لصفة في المبيع مما تعنيه المادة ٤٤٧ من القانون المدني
بقولها يكون البائع ملزماً بالضمان اذا لم يتوافر في المبيع وقت
التسليم الصفات التي كفل للمشتري وجودها فيه واذا كان البائع -
مورث الطاعنين - قد ضمن اغلال الدور الأول من العقار المبيع
قدراً معيناً من الربيع وقد روعي هذا التقدير في تحديد الثمن فان
تخلف هذه الصفة في البيع يوجب الزام البائع بالضمان .

(الطعن ٦٠٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٥ م ٢٦ ص ١٣٤٥)

العيب الخفي . ماهيته . العلم المسقط لضمان العيب . العبرة
فيه بالعلم الحقيقي دون العلم الافتراضي . اقرار المشتري في عقد
البيع بمعاينته للمبيع المعاينة النافية للجهالة أو قلة ثمن المبيع .
عدم كفايته للدلالة عليه .

(الطعن ١٦٧٤ لسنة ٥٤ ق - جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٨٥ م ٣٦ ص ٣٣٠)

م ٤٤٧

العيب الخفى . ماهيته . العلم المسقط لضمان العيب العبرة فيه بالعلم الحقيقى دون العلم الافتراضى . اقرار المشتري فى عقد البيع بمعاينته للمبيع المعاينة النافية للجهالة أو قلة ثمن المبيع . عدم كفايته للدلالة عليه .

(الطعن ٢٢٩٦ لسنة ٥٥ق - جلسة ١٧/١١/١٩٩٣)

قدوم المشتري على الشراء مع علمه بحق الغير على البيع والعيب اللاصق بسند البائع وتحت مسؤوليته أو التزامه بالآلا يعود على البائع بشئ فى حالة استحقاق المبيع كله أو بعضه . أثره . سقوط حقه فى الضمان .

إذا كان المشتري عالماً بحق الغير على البيع والعيب اللاصق بسند البائع ومع ذلك أقدم على الشراء مجازفاً وتحت مسؤوليته أو التزم أمام البائع بالآلا يعود عليه بشئ فى حالة استحقاق المبيع كله أو بعضه فلا يجوز له الرجوع فيما أسقط إذ لا يملك المتنازل أن يعود فيما أسقط حقه فيه .

(الطعن ٩٠١ لسنة ٦٨ق - جلسة ٣٠/٥/١٩٩٩ لم ينشر بعد)

مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية . شرطها . أن تكون العيوب كامنة فى مادة الشئ المبيع ذاته وموجودة فيه وقت تسلّم المشتري له وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له وأن يثبت المشتري عدم استطاعته أن يتبينها بنفسه لو فحص المبيع بعناية الرجل المعتاد ما لم يكن البائع قد أكد له خلوه المبيع منها أو تعمد إخفاءها غشاً منه .
م ٤٤٧ مدنى .

م ٤٤٧

مفاد نص المادة ٤٤٧ من القانون المدني أنه يتعين لكى تقوم مسئولية البائع عن ضمان العيوب الخفية فى البيع أن تكون هذه العيوب كامنة فى مادة الشئ البيع ذاته وموجودة فيه وقت أن تسلم المشتري المبيع من البائع وأن تنقص من قيمته بحسب الغرض الذى أعد له كما يلزم أن تكون خفية وهى تكون كذلك كما تقول الفقرة الثانية من المادة ٤٤٧ المشار إليها إذا أثبت المشتري أنه كان لا يستطيع أن يتبينها بنفسه لو أنه فحص المبيع بعناية الرجل العادى ، ما لم يكن البائع قد أكد له خلوه المبيع من هذا العيب أو تعمد إخفائه غشاً منه .

(الطعن ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧/٤/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

لا يضمن البائع عيباً جرى العرف على التسامح فيه .
النصوص العربية المقابلة،

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٧ لیبی و ٤١٦ سورى و ٥٥٩ عراقى و ٤٢٤ لبنانى
و ٣٨٥ سودانى و ٤٩٠ كويتى .

(١) اذا تسلم المشتري المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد ان يتمكن من ذلك ، وفقا للمألوف في التعامل فاذا كشف عيبا يضمنه البائع وجب عليه ان يخطره به خلال مدة معقولة ، فان لم يفعل اعتبر قابلا للمبيع .

(٢) أما اذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري ، وجب عليه ان يخطر به البائع بمجرد ظهوره ، والا اعتبر قابلا للمبيع بما فيه من عيب .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٨ لىبى و٤١٧ سورى و٥٦٠ عراقى و٤٤٦ لبنانى و٣٨٧ سودانى و٤٩٢ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

فالمشتري مسئول عن التحقق من حالة المبيع بمجرد ان يتمكن من ذلك وفقا للمألوف فى التعامل فإن ظهر له عيب واجب الضمان وجب عليه أن يبادر بإخطار البائع هذا إذا كان العيب مما يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد فان كان يحتاج فى الكشف

عليه الى خبرة فنية فالمشتري غير مسئول عن عدم ظهور العيب من طريق الفحص المعتاد ولكن يجب عليه بمجرد أن يظهر العيب المبادرة باخطار البائع فان أهمل في فحص الشئ أو أهمل في الاخطار عد قابلا للمبيع بحالته وسقط ضمان العيب. ويسقط الضمان على كل حال بمضى سنه من التسليم ما لم يكن هناك غش من البائع ، بأن تعمد إخفاء العيب .

أحكام القضاء:

تخلف الصفة التي كفل البائع وجودها في المبيع وان لم يكن عيبا فيه - على أساس ان العيب على ما جرى به قضاء هذه المحكمة هو الآفة الطارئة التي تخلو منها الفطرة السليمة للمبيع - الا انه وقد ألحقه المشرع بالعيب الخفى وأجرى عليه أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان فان رجوع المشتري على البائع في حالة تخلف صفة في المبيع كفل له البائع وجودها فيه أن يكون بدعوى ضمان العيوب ولا يكون للمشتري أن يرجع على البائع على أساس أخل بالتزام آخر مستقل عن التزاماته بالضمان وينبني على ذلك أنه اذا - خالفت المطعون ضدها التزامها بتوريد مجموعة توليد كهرباء جديدة وقامت بتوريد مجموعة قديمة فمسبل الطاعنة للتمسك بهذه المخالفة والباتها يكون وفقا لما نص القانون المدني في المادة ٤٤٧ وما بعدها ذلك بأن المشرع ألحق بالعيب الخفى حالة تخلف صفة كفل البائع وجودها في المبيع بما مؤداه التزام الطاعنة باخطار المطعون ضدها في الميعاد الذي حدده القانون بتخلف صفة الجدة في آلة توليد الكهرباء التي وردتها المطعون ضدها والا سقط حقها في التمسك بأن الآلة قديمة

٤٤٩ م

وليس جديدة ولا يكون لها التثبيت بمخالفة العقد في هذا الخصوص للامتناع عن سداد باقى الثمن ولا يشفع لها فى ذلك عدم توريد قطع الغيار طالما وافقت على خصم قيمتها من الثمن .
(الطعن ١٠٠٨ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٨/٥/٣)

وجود عيب بالمبيع يمكن كشفه بالفحص المعتاد . التزام المشتري بإخطار البائع به . خلال مدة مقبولة . اعتباره قابلاً للمبيع بحالته ويسقط حقه فى الضمان بعدم إخطاره البائع أو إهماله فى فحص المبيع ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد انقضت . العيب الذى لا يمكن كشفه بالفحص المعتاد . بقاء حق المشتري فى الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص الفنى . اكتشافه العيب بالفحص . التزامه بإخطار البائع به بمجرد ظهوره وإلا عد قابلاً للمبيع بحالته وسقط حقه فى الضمان ولو لم تكن مدة التقادم قد انقضت .
٤٤٩ م مدنى .

النص فى المادة ٤٤٩ من القانون المدنى على أنه « (١) إذا تسلم المشتري المبيع ، وجب عليه التحقق من حالته بمجرد أن يتمكن من ذلك وفقاً للمألوف فى التعامل ، فإذا كشف عيباً يضمنه البائع وجب عليه أن يخطره به خلال مدة معقولة ، فإن لم يفعل اعتبر قابلاً للمبيع . (٢) أما إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد ثم كشفه المشتري وجب عليه أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره ، وإلا اعتبر قابلاً للمبيع بما فيه من عيب ، يدل على أن المشرع يفرق - بموجب هذا النص - بين حالتين ، أولاهما حالة ما إذا كان العيب مما يمكن كشفه بالفحص

المعتاد وعندئذ يتعين على المشتري فور تسلمه المبيع أن يقوم بفحصه ، فإن اكتشف العيب وجب عليه إخطار البائع به خلال مدة معقولة ، ويعتبر قابلاً للمبيع بحالته ويسقط حقه في الضمان - ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد انقضت - إذا لم يخطر البائع بالعيب في خلال المدة المشار إليها ، أو أهمل في فحص المبيع ، والحالة الثانية إذا كان العيب مما لا يمكن الكشف عنه بالفحص المعتاد فلا يسقط حق المشتري في الضمان لعدم إجراء الفحص المعتاد أو مجرد عدم كشف مثل هذا الفحص عن العيب وبالتالي لا يسقط هذا الحق بعدم قيام المشتري بالإخطار بالعيب وإنما يبقى للأخير حقه في الضمان طوال المدة اللازمة لإجراء الفحص الفني بحسب المألوف في التعامل ، فإن أسفر هذا الفحص عن وجود العيب وجب على المشتري أن يخطر به البائع بمجرد ظهوره وإلا عد قابلاً للمبيع بحالته وسقط حقه في الضمان ولو لم تكن مدة تقادم دعوى الضمان قد انقضت .

(الطعن ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

قضاء الحكم المطعون فيه بسقوط حق الطاعن في طلب الضمان لعدم إخطاره البائعة بالعيب فور علمه به بما يفيد قبوله المبيع بما فيه من عيب . صحيح . النعمى عليه بعدم الرد على ما تمسك به الطاعن من رفعه الدعوى خلال سنة . وروده على غير محل .

لما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه أقام قضاءه - في دعوى بطلان عقد البيع - بسقوط حق الطاعن في طلب الضمان ، على أنه على الرغم من أن الأخير قد قرن علمه بالعيب الخفي

٤٤٩ م

فى العقار المباع بتاريخ صدور القرار الهندسى فى ١٩٩٣/١/٥ فلم يثبت قيامه بإخطار المطعون ضدها - البائعة - بالعيب بعد هذا التاريخ مما يستفاد منه أنه قبل المبيع بما فيه من عيب ويسقط حقه فى الضمان ، وكان هذا الذى أورده الحكم وأقام عليه قضاءه له معينه من الأوراق ، فإن الحكم بذلك يكون قد طبق القانون على وجهه الصحيح أخذاً بما نصت عليه الفقرة الثانية من المادة ٤٤٩ من القانون المدنى ، ومتى كان ذلك فإن النعى على الحكم المطعون فيه بعدم رده على ما تمسك به الطاعن من رفعه الدعوى خلال سنة يكون وارداً على غير محل من قضاء الحكم .

(الطعن ٤٨٩٩ لسنة ٦٨ ق - جلسة ٢٧/٢/٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

إذا أخطر المشتري البائع بالعيب في الوقت الملائم
كان له ان يرجع بالضمان على النحو المبين في المادة
٤٤٤ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤٣٩ لبيى و٤١٨ سورى و٥٦١ ، ٥٦٢ ، ٥٦٣ عراقى
و٤٤٩ ، ٤٥١ ، ٤٥٣ لبنانى و٣٨٨ سودانى .

المذكرة الايضاحية:

ان العيب الحسيم يكون المشتري مخيرا فيه بين الفسخ أو
ابقاء المبيع مع التعويض عن العيب طبقا لما تقضى به القواعد
العامة . واذا لم يكن العيب جسيما فلا يكون للمشتري الا
التعويض .

أحكام القضاء:

متى تضمنت الدعوى المطالبة بتعويض على أساس التزام
البائع المدعى عليه بضمان العيب الخفى الذى وجد فى الماكينة
المبيعة فإنها لا تكون من الدعاوى التى ترفع بالطريق المرسوم
لأوامر الأداء .

(الطعن ٥١ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/٢٦ ص ١٨ ٢٦٤)

م ٤٥١

مادة ٤٥١

تبقى دعوى الضمان ولو هلك المبيع بأى سبب كان.

النصوص العربية المقابلة،

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالافطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٠ لىبى و ٤١٩ سورى و ٥٦٤ عراقى و ٤٥٦ لبنانى
و ٣٨٩ سودانى و ٤٩٣ كويتى .

(١) تسقط بالتقادم دعوى الضمان اذا انقضت سنة من وقت تسليم المبيع ولو لم يكشف المشتري العيب الا بعد ذلك ما لم يقبل البائع ان يلتزم بالضمان لمدة أطول .

(٢) على انه لا يجوز للبائع ان يتمسك بالسنة لتتمام التقادم اذا ثبت به تعدد اخفاء العيب غشا منه .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤١ لىبى و ٤٢٠ سورى و ٥٧٠ عراقى و ٤٦٣ لبنانى و ٤٩٦ كويتى .

المنكورة الايضاحية:

تطول السنة فى حالتين : أولا: اذا قبل البائع أن يلتزم بالضمان لمدة أطول وهذا اتفاق على تعديل الضمان بالزيادة فيه وسيأتى ذكر ذلك. ثانيا: اذا تعدد البائع اخفاء العيب عن غش منه فلا تسقط دعوى الضمان فى هذه الحالة الا بخمس عشرة سنة .

لا يجوز للبائع طبقاً للفقرة الثانية من المادة ٤٥٢ من القانون المدني أن يتمسك بمدة السنة لتمام التقادم اذ أثبت انه تعتمد اخفاء العيب غشا منه، وإذا كان المشرع قد ألحق حالة تخلف الصفة بالعيب الخفي وأجرى عليها أحكامه فيما يختص بقواعد الضمان ، بل جعل للمشتري الرجوع على البائع فى هذه الحالة بدعوى ضمان العيوب الخفية ، تحقيقاً لاستقرار المعاملات فإن الحكم المطعون فيه اذ أقام قضاءه برفض الدفع بسقوط الدعوى على أساس تعتمد البائع اخفاء هذا العيب غشا منه ، فانه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه ، ذلك أن مدة التقادم تكون فى هذه الحالة ١٥ سنة أخذاً بالأصل العام المعمول به بشأن مدة التقادم .

(الطعن ٨١ لسنة ٣٦ ق - جلسة ٢٣/٤/١٩٧٠ س ٢١ ص ٦٩٧)

مفاد نص المادة ٤٥٢ من القانون المدني ان الالتزام بضمان العيوب الخفية يسقط بمضى سنة من وقت تسلم المشتري للمبيع غير أنه اذا تعتمد البائع اخفاء العيب عن غش منه فلا تسقط دعوى الضمان فى هذه الحالة الا بمضى خمس عشرة سنة من وقت البيع . ولما كان يبين مما قرره الحكم أنه رغم ان البائع - مورث الطاعنين - كان يعلم ان الدور الأول من العقار المبيع كان مؤجراً من قبل بمبلغ ثمانية جنيهاً شهرياً فانه ضمن للمشتريين - المطعونون عليها الثانية ومورث المطعون عليها الأولى - أن العقار يغل قدره أكبر من الريع اذ استأجر منهما هذا الدور

م ٤٥٢

بمبلغ ٣٥ جنيه شهريا لمدة ثلاث سنوات من تاريخ التوقيع على العقد النهائي على أن تكون الأجرة ٣٠ ج شهريا بعد انتهاء هذه المدة مما جعل المشتريين يقبلان على تحديد ثمن العقار بمبلغ ٨٥٠٠ ج، ثم أقام ورثة البائع دعوى قضى فيها بتخفيض الأجرة وخلص الحكم من ذلك الى أن المبيع به عيب خفى تعمد البائع اخفائه عن المشتريين غشا منه واستند الى أسباب سائفة تكفى لحمله فى هذا الخصوص وكان الحكم فيما أورده على النحو سالف الذكر قد بين عناصر الغش الذى نسبته الى البائع وكيف انه تعمد اخفاء العيب وإذ رتب الحكم على ما انتهى اليه أن مدة تقادم دعوى الضمان فى هذه الحالة تكون خمس عشرة سنة من تاريخ العقد وأن هذه المدة لم تنقضى بعد حتى تاريخ رفع الدعوى ، فان الحكم المطعون فيه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

(الطعن ٦٠٨ لسنة ٤٠ ق - جلسة ٢٨ / ١٠ / ١٩٧٥ ص ٢٦ ص ١٣٤٥)

المادة ٤٥٢ من القانون المدنى خاصة بضمان العيوب الخفية .
أما دعوى ضمان الاستحقاق فانها لا تتقادم الا بخمس عشرة سنة .

(الطعن ٢١١ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ١٩٧٨ ص ٢٩ ص ١١٤٥)

التزام البائع بضمان العيوب الخفية . سقوطه بمضى سنة من تاريخ تسلم المشتري للمبيع . الإستثناء . غش البائع بتعمده إخفاء العيب . م ٤٥٢ مدنى .

م ٤٥٢

مفاد نص المادة ٤٥٢ من القانون المدنى أن الالتزام بضمان العيوب الخفية يسقط بمضى سنة من وقت تسلم المشتري للمبيع ما لم يكن البائع قد تعمد إخفاء العيب عن غش منه .

(الطعن ٣٧١٢ لسنة ٥٩ق-جلسة ٢٠/٢/١٩٩٤ ص ٤٥٠)

دعوى الطاعن (المشتري) بمطالبة المطعون ضدهم (البائعين) بتعويض الأضرار التي لحقت نتيجة إخلالهم بالتزاماتهم التعاقدية الناشئة عن عقد البيع من وجوب توفير مياه الرى بالكمية والضغط اللازمين لتشغيل أجهزة الرى المحورى أساسها الأحكام العامة للمسئولية العقدية . عدم اعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية . أثره . تقادمها بمضى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه . قضاء الحكم المطعون فيه باعتبارها دعوى بضمان العيوب الخفية وبتقادمها طبقاً للمادة ٤٥٣ مدنى . خطأ .

إذا كانت دعوى الطاعن (المشتري) حسبما يتضح من مضمونها وممرها هي مطالبة بائعة بتعويض الأضرار التي لحقت نتيجة إخلال هذا البائع بالتزاماته التعاقدية الناشئة عن عقد البيع والمتمثلة في توفير مياه الرى من حيث كميتها وضغطها اللازمين لتشغيل أجهزة الرى المحورى طبقاً للعقد المبرم بينهما فإنها بذلك لا تعتبر دعوى بضمان العيوب الخفية الكامنة في البيع والتي يجب على المشتري المبادرة إلى أخطار البائع بها طبقاً لنص المادة ٤٤٩ من القانون المدنى ثم يرجع عليه بدعوى الضمان خلال مدة سنة من وقت تسليم المبيع وإلا سقطت بالتقادم وذلك على النحو المبين في المادة ٤٥٢ من ذات القانون بل هي دعوى

م ٤٥٣

رجع بها الطاعن على المطعون ضدهم بمقتضى الأحكام العامة للمسئولية العقابية تخضع الدعوى بشأنها للأحكام العامة فى تقادم الدعاوى وهى خمس عشرة سنة من وقت إخلال البائع بالتزامه وإذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر واعتبر دعوى الطاعن دعوى ضمان عيب وأعمل فى شأنها تقادم هذه الدعوى المنصوص عليه فى المادة ٤٥٢ المشار إليها ورتب على ذلك الحكم بسقوطها فإنه يكون قد أخطأ فى فهم الواقع فى الدعوى جره إلى الخطأ فى تطبيق القانون حجه عن بحث وتمحيص طلبات الطاعن .

(الطعن ٦٨٢٦ لسنة ٦٢ ق - جلسة ٢٧ / ٤ / ٢٠٠٠ لم ينشر بعد)

مادة ٤٥٣

يجوز للمتعاقدین باتفاق خاص ان یزیدا فی الضمان
أو ان ینقصا منه أو ان یسقطا هذا الضمان ، علی ان کل
شرط یسقط الضمان أو ینقصه یقع باطلا اذا کان البائع
قد تعدد اخفاء العیب فی المبیع غشا منه .

النصوص العربیة المقابلة:

هذه المادة تقابل فی نصوص القانون المدنی بالاقطار
العربیة المواد التالية :

مادة ٤٤٢ لیبی و ٤٢١ سورى و ٥٦٨ عراقى و ٤٦١ /
ثانیاً لبنانى و ٣٩٠ سودانى و ٤٩٥ کویتى .

مادة ٤٥٤

لا ضمان للعيب في البيع القضائية ، ولا في البيع الادارية اذا كانت بالمزاد .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٣ ليبيا و ٤٢٢ سوري و ٥٦٩ عراقي و ٤٦٤ لبناني و ٣٨٦ سوداني و ٦٧٤ تونسي و ٤٩٧ كويتي .

الملاحظة الايضاحية:

ويبرر عدم ضمان العيب فيما يباع بالمزاد سواء من جهة القضاء أو من جهة الإدارة أن هذا البيع قد أعلن عنه وأتيحت الفرصة للمزايدين أن يفحصوا الشيء وقبل الاقدام على المزايدة .

إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل في المبيع ، فعلى المشتري ان يخطر البائع بهذا الخلل في مدة شهر من ظهوره وان يرفع الدعوى في مدة ستة شهور من هذا الاخطار ، والا سقط حقه في الضمان ، كل هذا مالم يتفق على غيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٤ لىبى و ٤٢٣ سورى و ٥٦٨ عراقى و ٣٩٢
سودانى و ٤٩٩ كويتى .

المذكرة الايضاحية:

هذا نص جديد . لا نظير له فى التقنين الحالى ويقصد به ضمان صلاحية المبيع فى الأشياء الدقيقة (كالآلات الميكانيكية والسيارات ونحو ذلك) فاذا وجد شرط صحيح لضمان البائع لصلاحية المبيع للعمل لمدة معلومة ثم ظهر خلل أثناء هذه المدة فالواجب ان يخطر المشتري البائع فى مدة شهر من ظهور الخلل والا سقط حقه فى الضمان وأن يرفع الدعوى فى مدة (ستة شهور) من هذا الاخطار .

التزام البائع بضمان صلاحية المبيع للعمل المدة المتفق عليها . شرطه . وجوب إخطاره بالخلل في المبيع في مدة شهر من ظهوره ورفع الدعوى بذلك خلال ستة أشهر من هذا الإخطار . جواز الاتفاق على ما يخالف تلك المواعيد لعدم تعلقها بالنظام العام علة ذلك . م ٤٥٥ مدني .

النص في المادة ٤٥٥ من القانون المدني على (إذا ضمن البائع صلاحية المبيع للعمل مدة معلومة ثم ظهر خلل في المبيع ، فعلى المشتري أن يخطر البائع بهذا الخلل ، في مدة شهر من ظهوره وأن يرفع الدعوى في مدة ستة شهور من هذا الإخطار ، وإلا سقط حقه في الضمان ، كل هذا ما لم يتفق على غيره ، ومؤدى هذا النص أن البائع يضمن صلاحية المبيع للعمل مدة معينة يكون فيها مسئولاً عن الضمان وعلى المشتري أن يخطره بالخلل في المبيع في مدة شهر من ظهوره ويرفع الدعوى في مدة ستة شهور من هذا الإخطار وإلا سقط الضمان وهذه المواعيد ليست مواعيد تقادم بل مواعيد سقوط يجوز الاتفاق على ما يخالفها بالإطالة أو تقصيرها كما ورد صراحة في عجز النص لأن أحكامه ليست من النظام العام .

(الطعن ١٠٩٠٩ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٣/٥/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

إقامة المشتري دعواه بعد أكثر من ستة أشهر من تاريخ إخطاره البائع بظهور عيب في المبيع بما يخالف مدة الضمان المتفق عليها . قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بسقوط حقه في الضمان بالتقادم . خطأ في تطبيق القانون .

م ٤٥٦

إذ كان الواقع في الدعوى أن المطعون ضده الأول قد تسلم السيارة محل النزاع المتعاقد عليها من فرع الشركة المنتجة في ١٢/٥/١٩٩١ مشفوعة بشهادة الضمان والخدمة والمتضمنة التزام الشركة لمشتري السيارة أن تكون كل قطعة من منتجاتها في ظروف الإستعمال والخدمة العادية خالية من العيوب سواء في الحمايات أو الصناعة ويسرى هذا الضمان إلى أن تتم قيادة المنتجات أو استعمالها أو تشغيلها لمسافة ستة آلاف كيلو متراً أو لمدة ستة أشهر من تاريخ التسليم أيهما أسبق . وقد أخطر المطعون ضده الأول الشركة بالعيب . الذي ظهر في محرك السيارة في ٣٠/١٠/١٩٩١ ورفع الدعوى بالمطالبة بالتعويض في ٥/١١/١٩٩٢ أى بعد أكثر من سنة من تاريخ الأخطار بما يخالف مدة الضمان المتفق عليها من الطرفين ويسقط حق المطعون ضده الأول في دعوى الضمان عملاً بنص المادة ٤٥٥ آنفة الذكر ويكون قضاء الحكم المطعون فيه برفض الدفع بسقوط حق المطعون ضده الأول في الضمان بالتقادم قد أخطأ في تطبيق القانون بما يعيبه .

(الطعن ١٠٩٠٩ لسنة ٦٦ق - جلسة ١٢/٥/١٩٩٨ لم ينشر بعد)

التزامات المشتري :

مادة ٤٥٦

(١) يكون الثمن مستحق الوفاء فى المكان الذى سلم فيه البيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

(٢) فاذا لم يكن الثمن مستحقا وقت تسليم البيع وجب الوفاء به فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٥ لىبى و٤٢٤ سورى و٥٧٣ عراقى و ٣٩٤ سودانى و ٥٠١ كويتى .

الشرح والتعليق :

هذه المادة تتناول احكام التزامات المشتري ، وقد عرضنا فى المواد السابقة لالتزامات البائع والان يأتى دور التزامات المشتري وهى ثلاث :

١ - الوفاء بالثمن .

٢ - تحمل مصروفات البيع .

٣ - تسليم البيع .

وهذه المادة تتناول بيان المكان الذى يجب فيه وفاء الثمن فالمرشع يفرق بين الوفاء بالثمن الذى يستحق وقت تسليم المبيع والوفاء المستحق بعد ذلك ففى الحالة الأخيرة طبق المرشع حكم القواعد العامة حيث نص على أن الوفاء يكون فى المكان الذى يوجد فيه موطن المشتري وقت استحقاق الثمن .

ويشير الدكتور/ سليمان مرقس الى انه يجب تفسير عبارة المادة ٤٥٦ . (١) ورد فى المادة ٣٤٧ واعتبار وفاء المشتري بالثمن واجباً فى المكان الذى يوجد فيه مركز أعماله اذا كان البيع متعلقاً بهذه الأعمال ، إذ تقضى المادة ٤١ مدنى بأن « يعتبر المكان الذى يباشر فيه الشخص تجارة أو حرفة موطناً بالنسبة الى إدارة الأعمال المتعلقة بهذه التجارة أو الحرفة » . فإذا اشترى الخامى أثاثاً أو أدوات كتابية لمكتبه وجبت مطالبته بالثمن فى مكتبه لا فى المكان الذى يقيم فيه عادة .

أما إذا كان الثمن مستحقاً وقت تسليم المبيع ، وهو يكون كذلك إذا حدد فى العقد وقت واحد لكل من تسليم المبيع ودفع الثمن ، أو إذا لم يحدد وقت لأى منهما فيكونان مستحقين فوراً ، أو إذا حدد وقت لتسليم المبيع ولم يحدد وقت لدفع الثمن فيكون الثمن مستحقاً فى الوقت المحدد لتسليم المبيع ، فقد نص المرشع على أن يكون الوفاء بالثمن فى المكان الذى يسلم فيه المبيع (المادة ٤٥٦ فقرة أولى) . وظاهر أن فى هذا النص خروجاً على القواعد العامة التى تقضى بأن يكون الوفاء فى موطن المدين المدين وقت الوفاء أو فى المكان الذى يوجد فيه

(١) الدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٢٤ وما بعدها .

م ٤٥٦

مركز اعمال المدين إذا كان الإلتزام متعلقا بهذه الأعمال . (المادة ٣٤٧ / ٢ مدنى) .

الزمان والمكان اللذان يجب فيها الوفاء بالثمن ،
أحكام القضاء ،

إذا أعطى شيك ثمننا لمبيع مع اثبات التخالص بالثمن فى عقد البيع ، فان اعطاء هذا الشيك يعتبر وفاء بالثمن لا استبدالاً له وعلى ذلك فانه اذا حكم بفسخ البيع فلا يبقى لتحصيل قيمة الشيك محل .

(٢ / ٥ / ١٩٤٦ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ٣٦٣)

إذا كان المشتري قد دفع الى أخى البائع مبلغا من أصل ثمن المبيع فقام هذا بدفعه الى صاحب حق امتياز على المبيع وتولى شطب حق الامتياز ، فاعتبرت المحكمة ذلك عملا من فضولى استفاد منه المشتري والبائع فى محو ما كان مثقلا به العقار وفى تسوية علاقتهما المالية الناشئة من عقد البيع باحتساب هذا المبلغ ضمن المبالغ المسددة من المشتري الى البائع ، فليس فى هذا ما يخالف المادة ١٤٤ من القانون المدنى القديم ، اذ لا جدال فى أن البائع قد استفاد من شطب حقه الامتياز فيكون ملزما بقيمته المسددة حتى لا يثرى على حساب المشتري بغير سبب .

(٤ / ٥ / ١٩٥٠ مجموعة القواعد القانونية فى ٢٥ عاما ص ١٨٧٧)

متى كان الظاهر من عقد البيع ان الوفاء بالثمن يكون أما وفقا لما يعادل الليرة العثمانية الذهب من النقد السورى أو الجنيهات المصرية حسب سعر القطع الرسمى يوم التسجيل وتمسك البائع أمام محكمة الموضوع انه ليس لليرة العثمانية الذهبية فى مصر سعر القطع معروف وأن السعر الحقيقى الذى

يجب المخاطبة عليه هو سعر القطع لها فى السوق السورية بدمشق فاعتبر الحكم لها سعرا مدينا فى مصر وأجرى تقدير الثمن على هذا الأساس دون ان يوضح ما اذا كان السعر الذى أخذ به هو سعر القطع « الرسمى » لليرة العثمانية كما يقضى الاتفاق فإن الحكم يكون مشوبا بالقصور المبطل له .

(الطعن ٣٤٣ لسنة ٢٣ ق - جلسة ١٩٥٨/١/٩ س ٩ ص ٦٢)

متى كان الحكم المطعون فيه قد قضى بصحة ونفاذ عقد البيع المعقود بين المطعون عليها الأولى والمطعون عليه الثانى قبل ان يودى الأخير باقى الثمن خزانة المحكمة ، فإنه لا يكون للطاعن ثمة مصلحة فى النعى عليه بالخطأ فى تطبيق القانون لهذا السبب اذ أن المطالبة باقى الثمن من شأن البائع وحده .

(نقض جلسة ١٩٦١/٤/٢٠ س ١٢ مج فنى مدنى ص ٣٧٦)

اذا لم يشترط الفسخ بنص العقد فإنه يكون خاضعا لتقدير قاضى الموضوع ، يحكم به أو يمنح المدين أجلا للوفاء بالالتزام، ولئن كان الوفاء فى غضون هذا الأجل مانعا من جواز الحكم بالفسخ فإن انقضاء الأجل دون وفاء كامل لا يوجب الحكم بالفسخ حتما إلا بنص فى القانون، ولا يوجد هذا النص فى قواعد الفسخ الواردة بالمادة ١٥٧ من التقنين المدنى كما ان المشرع حذف من مواد البيع نص المادة ٦١٠ من المشروع التمهيدى الذى كان يوجب الفسخ دون انذار المشتري الى أجل آخر اذا لم يدفع الثمن قبل انقضاء الأجل وهو النص المقابل للمادة ٣٣٣ مدنى قديم - تاركا ذلك لحكم القواعد العامة نى فسخ العقود الملزمة للجانبين ، والاستفاد من هذه القواعد ان الأجل ورد بالفقرة الثانية من المادة ١٥٧ على سبيل الاستثناء من الحق المقرر للدائن بفقرتها الأولى فى طلب الفسخ ، ولا ينطوى

م ٤٥٦

منح الأجل في ذاته على حكم الشرط الفاسخ الذى بموجبه يكون العقد مفسوخا من تلقاء نفسه ، وانما يبقى العقد قائما .
والوفاء بالالتزام لا يزال ممكنا بعد انقضاء الأجل حتى صدور الحكم النهائى ، ويكون لقاضى الموضوع تقدير ظروف التأخير فى الوفاء ولا يتعين عليه ان يحكم بالفسخ ، ويجوز ان يحكم برفضه اذا هو تبين ان الوفاء المتأخر لما لا يضار به الدائن .

(الطعن ٣٤٩ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٠/٢٦/١٩٧٢ من ٢٣ ص ١٢٢٠)

متى كان الثابت من مدونات الحكم المطعون فيه ، وله سنده من الصورة الرسمية للحكم السابق والشهادة الرسمية بعدم استئنافه ان الحكم المشار اليه قضى فى منطوقه برفض دعوى صحة التعاقد المرفوعة من الطاعن على المطعون ضدهم قضاء قطعيًا محمولًا على ما جاء بأسبابه المرتبطة بالمنطوق ارتباطًا لا يقبل التجزئة من أن الطاعن لم ينفذ التزامه بدفع الثمن فلا يحق له مطالبة المطعون ضدهم بتنفيذ التزامهم بنقل الملكية . وهذا لقضاء يتضمن بطريق اللزوم الحتمى ان الالتزام بدفع الثمن قائم لم ينقض بتجديده أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء ، فان حكم المذكور يحوز الحجية بين طرفيه فيما قضى به بصفة ضمنية فى الأسباب المرتبطة بمنطوقه ارتباطًا وثيقًا ، لا يقوم المنطوق دونها ، ويمتنع على الطاعن الادعاء بانقضاء الالتزام بدفع الثمن بتجديده ولا يقبل منه اثبات ادعائه بأى دليل آخر ، ولو كان يمين الحاسمة لتعارضه مع حجية الحكم المشار اليه الذى حاز قوة لأمر المقضى وذلك عملاً بالمادة ١٠١ من قانون الاثبات .

(الطعن ٧٦ لسنة ٤٠ ق - جلسة ١٩٧٥/٥/٢١ من ٢٦ ص ١٠٤٠)

إذ كان الثابت من مذكرة الطاعن المقدمة بحكمة أول درجة ان مما تمسك به من أوجه دفاع في الدعوى الفرعية التي أقامتها عليه المطعون عليها الأولى بطلب فسخ عقد البيع - الذى طلب القضاء بصحته ونفاذه فى الدعوى الأصلية - أن البائعة لم تشترط فى ملحق العقد الذى اتفق فيه على الشرط الصريح الفاسخ ان يكون الوفاء بباقي الثمن فى موطنه لتطالبه به فى موعد استحقاقه أو أن تعذره بالوفاء به واذا خلت الأوراق مما يفيد انها انتقلت اليه فى موطنه لتطالبه بدفع باقى الثمن أو أنذرته بدفعه وانه امتنع رغم ذلك عن الوفاء به فان الشرط الصريح الفاسخ لا يكون قد تحقق ، وإذ كانت محكمة الاستئناف قد رأت الفاء الحكم الابتدائى الذى قضى برفض دعوى الفسخ لمصلحة الطاعن فانه كان لزاما عليها ان تفصل فى دفاعه المشار اليه الذى لم يتعرض الحكم الابتدائى لبحثه اكتفاء بما قبله من أوجه دفاع أخرى مادام لم يثبت نزول الطاعن عنه صراحة أو ضمنا ولا يبين ذلك من مدونات الحكم المطعون فيه وهى اذ لم تفعل رغم كونه دفاعا جوهريا قد يتغير بتحقيقه وجه الرأى فى الحكم فى الدعوى فان حكمها يكون مشوبا بالقصور .

(الطعن ١٥٤ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٧٨/١٢/٢١ س ٢٩ ص ١٩٩٨)

الثمن ركن أساسى فى عقد البيع . لا يشترط ان يكون معينا بالفعل فى العقد . كفاية ان يكون قابلا للتعين باتفاق الطرفين صراحة أو ضمنا .

الثمن وان كان يعتبر ركنا أساسيا فى عقود البيع الا انه وعلى ما يستفاد من نص المادتين ٤٢٣ ، ٤٢٤ من القانون

م ٤٥٦

المدنى - لا يشترط أن يكون الثمن معيناً بالفعل فى عقد البيع بل يكفى ان يكون قابلاً للتعيين باتفاق المتعاقدين صراحة أو ضمناً على الأسس التى يحدد بمقتضاها فيما بعد.

(الطعن ١٠٥١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٨ ص ٣١ (٣١٨)

التصريح بإيداع باقى الثمن خزانة المحكمة . لا يعتبر فصلاً فى الخصومة - عدم اكتسابه حجية الأمر المقضى .

تصريح محكمة الموضوع للطاعنين بإيداع باقى الثمن خزانة المحكمة لا يعتبر فصلاً فى الخصومة لما تستفد به المحكمة ولايتها ، ويحوز حجية الأمر المقضى .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨١/١١/١٨ ص ٣٢ (٢٠٥٢)

قيام المشتري بإيداع باقى الثمن على ذمة البائعين فى صفقة غير مجزأة . عدم اعتراضهم على الإيداع . مؤداه . براءة ذمته من الثمن . لكل بائع ان يستأدى حصته فى الثمن وفق الاجراءات المقررة قانوناً .

(الطعن ٧٠٥ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٣/١١/٢٤ ص ٣٤ (١٦٩٢)

(١) يكون الثمن مستحق الوفاء في الوقت الذي يسلم فيه المبيع مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

(٢) فاذا تعرض أحد للمشتري مستندا الى حق سابق على البيع أو آيل من البائع ، أو اذا خيف على المبيع ان ينزع من يد المشتري ، جاز له ما لم يمنعه شرط في العقد ان يحبس الثمن حتى ينقطع التعرض أو يزول الخطر . ومع ذلك يجوز للبائع في هذه الحالة ان يطالب باستيفاء الثمن على ان يقدم كفيلا .

(٣) ويسرى حكم الفقرة السابقة في حالة ما اذا كشف المشتري عيبا في المبيع .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٦ لبيى و٤٢٥ سوري و ١/٥٧٥ - ٥٧٦ عراقي
٤٦٦ - ٤٧٠ - ٤٧١ لبناني و ٣٩٦ سوداني و ٦٨٢ ، ٦٨٣
تونسي و ٥٠٠ كويتي و ٥٢٢ ، ٥٢٨ اردني .

المكثرة الايضاحية :

ان الثمن اذا استحق طبقا لما تقدم بيانه من القواعد يجوز للمشتري حبسه اذا وقع له تعرض من أجنبي يكون مبنيا على سبب قانوني. اذا وجدت أسباب يخشى معها على البيع ان يستحق (فلا يشترط وقوع التعرض فعلا كما في ضمان التعرض) أو كشف المشتري في المبيع عيبا يضمنه البائع وحق الحبس هذا ليس الا تطبيقا للحق في الحبس وللدفع بعدم تنفيذ العقد وهما مقرران في القواعد العامة .

الشرح والتعليق :

تحدد هذه المادة زمان الوفاء بالثمن ويكون مستحقا في الوقت الذي يسلم فيه المبيع مالم يوجد اتفاق او عرف يقضى بغير ذلك .

وقد اوضح النص ان الوفاء يجب ان يكون فوريا بمجرد ترتب الالتزام نهائيا في ذمة المدين ، واذا حدد لتسليم المبيع وقت معين استحق الثمن في هذا الوقت .

ومن الجدير بالذكر انه اذا استحق الثمن كان من حق البائع ان يتقاضاه غير ان م ٤٥٧ تقرر ان للمشتري حق الحبس .

حق الحبس :

اذا استحق الثمن ووقع للمشتري ثمة تعرض كان له الحق في حبس الثمن حتى لو كان مستحق الدفع ووقوع تعرض بالفعل للمشتري في المبيع يوجب ضمان التعرض والاستحقاق ويجيز في

ذات الوقت للمشتري ان لم يكن قد دفع الثمن ان يحبس .
والقانون يخول المشتري حق الحبس في حالات ثلاث :

١- اذا تعرض احد للمشتري مستندا لحق سابق على البيع او آيل من البيع :

فإذا ما تحققت قبل وفاء الثمن كان للمشتري حبس الثمن .

٢- اذا خيف على المبيع ان ينزع من يده المشتري :

ويشير الدكتور / سليمان مرقس ^(١) ان الظاهر ان النص لم يشترط في حبس الثمن في هذه الحالة ما يشترط في الرجوع بالضمان من حيث تحقق التعرض او الاستحقاق فعلا ، ولا من حيث عدم علم المشتري وقت العقد بسبب التعرض او الاستحقاق ، لان استعمال المشتري حق حبس الثمن اخف وطأة على البائع من استعماله دعوى ضمان الاستحقاق ، فاكتمل فيه بمجرد خشية التعرض ، على ان تكون هذه الخشية مبنية على اسباب معقولة ، وسواء كان المشتري عالما وقت العقد بسبب التعرض او الاستحقاق او غير عالم به . فإذا وجد على العقار المبيع رهن او اختصاص ، فإن ذلك لا يكفي للرجوع بالضمان ولكنه يخول المشتري حبس الثمن اذا لم يكن قد دفعه . ولا يكفي لنفي حقه في حبس الثمن سبق علمه بوجود الرهن او الاختصاص من وقت البيع . وكذلك يعد عدم تسجيل البائع عقد مشتراه من المالكين الاصليين خطرا جديا يهدد المشتري بنزع المبيع من تحت يده ويخوله الحق في حبس باقى الثمن حتى يزول الخطر بقيام البائع بتسجيل سند ملكيته .

(١) راجع في هذا الدكتور / سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٣٤ .

٣ - اذا اكتشف المشتري عيباً في المبيع مما يوجب الضمان.

ويظل حق المشتري في الحبس قائماً ولا يسقط الا بأحد أمرين:

١ - إذا زال سببه بانقطاع التعرض سواء بزوال الخطر او بنزول التعرض عما يدعيه . (١)

٢ - اذا قدم البائع للمشتري كفالة شخصية او عينيه تضمن له ما عسى ان يترتب على ضمان التعرض والاستحقاق .
أحكام القضاء :

مجرد احتمال وجود تسجيلات على العين المبيعة لا يخلو المشتري حق حبس الثمن .

ان مجرد احتمال وجود تسجيلات على العين المبيعة لا يخلو المشتري حق حبس الثمن . حتى يتحقق من خلوها من التسجيلات وبخاصة بعد أن يكون قد تسلم المبيع فان القانون اذ رسم الطريق لحماية حقوق المشتري من الخطر الجدى الظاهر الذى يهددها قد ألزمه بدفع الثمن .

(الطعن ٤٨ لسنة ١١ ق - جلسة ١٩٤٢/٥/٢٨)

استعمال الحق في الحبس لا يقتضى اعذاره ولا الحصول على ترخيص من القضاء .

(الطعن ١٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩٦٧/١/١٩ من ١٨ ص ١٤٣)

(١) راجع فى هذا الدكتور/ السهوى - المرجع السابق ص ١٠٠٨ .

مفاد نص المادة ٣٣١ من القانون المدني الملغى والتي تقابل المادة ٤٢٧/٢ ، ٣ من القانون القائم ان المشرع لم يقصر حق المشتري في حبس الثمن على حالة وقوع تعرض له بالفعل وانما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الاداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك مالم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله . وعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لانه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدهده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن مادام أنه لم يشتر ساقط الخيار . وإذا كان اكتشاف المشتري أن المبيع أو بعضه غير مملوك للبائع يعتبر من الأسباب الجدية التى يخشى معها نزع المبيع من تحت يده فانه يجوز للمشتري أن يحبس ما لم يؤده من الثمن حتى ولو كان المالك الأصلي لم يرجع عليه بدعوى الاستحقاق أو ينازعه بعد فى المبيع .

(الطعن ١٥ لسنة ٣٣ ق - جلسة ١٩/١/١٩٦٧ ص ١٨ من ١٤٣)

حق المشتري فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . م ٤٥٧/٢ مدنى . علم المشتري وقت الشراء بهذا السبب ، لا يدل بذاته على نزوله عن حق الحبس مادام انه لم يشتر ساقط الخيار .

مفاد نص المادة ٤٥٧/٢ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - ان المشرع أجاز للمشتري الحق في حبس الثمن اذا تبين وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله ، فعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق ، لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدهده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن ، مادام انه لم يشتر ساقط الخيار .

(الطعن ٥٧ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٤/٤/١٩٧٠ س ٢١ ص ٦٠٤)

التزام المشتري بدفع الثمن فى عقد البيع يقابله التزام البائع بنقل الملكية الى المشتري فاذا وجدت أسباب جدية يخشى معها الا يقوم البائع بتنفيذ التزامه كان يكون غير مالك للعقار المبيع ، كان من حق المشتري أن يقف التزامه بدفع الثمن حتى يقوم البائع من جهته بتنفيذ التزامه ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه ان الطاعن لم يسجل عقد مشتراه من المالكين الأصليين حتى يستطيع بدوره نقل ملكية العقار المبيع الى الماطعون ضده ، بل ظل هذا العقار على ملك المالكين الأصليين مع قيام خطر التصرف فيه الى الغير بعقد مسجل لما يتهدد الماطعون ضده بنزعه من تحت يده لما كان ذلك ، فان الحكم المطعون فيه ، اذ انتهى فى قضائه الى أن من حق الماطعون ضده حبس باقى الثمن

م ٤٥٧

حتى يقوم الطاعن بتسجيل عقد مشتراه من المالكين الأصليين ،
لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ في تطبيقه .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١١/٢٥ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

حق المشتري في حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى
يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . م ٤٥٧ / ٢ مدنى . علم
المشتري وقت الشراء بهذا السبب لا يدل بذاته على نزوله عن
حق الحبس .

مفاد نص المادة ٢ / ٤٥٧ من القانون المدنى - وعلى ما جرى
به قضاء هذه المحكمة - أن المشرع أجاز للمشتري الحق في حبس
الثمن اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من
تحت يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق
فى أن يحبس مالم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء
حتى يزول الخطر الذى يتهدهده ، وعلم المشتري وقت الشراء
بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده لا يكفى بذاته
للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر
الذى يتهدهده ويكون فى ذات الوقت معتمدا على البائع لدفع هذا
الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٣٩ ق - جلسة ١١/٢٥ / ١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

تقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس
المشتري من نزع المبيع من تحت يده . من سلطة قاضى
الموضوع بلا رقابة من محكمة النقض متى أقام قضاءه على
أسباب سائغة .

م ٤٥٧

لم يقصر المشرع فى المادة ٢/٤٥٧ من القانون المدنى حق المشتري فى حبس الثمن على وقوع تعرض له بالفعل ، وانما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض ، اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشتري من نزع المبيع من تحت يده هو من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع ، ولا رقابة عليه فى ذلك لمحكمة النقض متى أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفى لحمله . وإذ كان ذلك ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى فى استدلال سديد ، الى أن عدم تسجيل الطاعن عقد مشتراه العرفى من المالكين الأصليين من شأنه أن يولد فى نفس المطعون ضده خشية جدية تؤذن بنزع العقار من تحت يده ، فان ما يشيره الطاعن بعد ذلك بشأن جدية هذه الخشية لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا لا يقبل أمام محكمة النقض .

(الطعن ٣٩٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ٢٥/١١/١٩٧٤ س ٢٥ ص ١٢٧٨)

دعوى البائع بفسخ البيع لعدم الوفاء بباقي الثمن . دفع المشتري بعدم التنفيذ لعدم قيام البائع بتسليم المبيع له . رفض هذا البيع بمقولة ان العقد خلا من التزام البائع بالتسليم . خطأ .

متى كان الثابت أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأنه لا يحق للمطعون ضدهم طلب فسخ العقد طالما انهم لم ينفذوا التزامهم بتسليمه الأرض المبيعة وتمكينه من وضع يده عليها ، وأن من حقه ازاء ذلك أن يقف تنفيذ التزامه بباقي الثمن حتى يوفى المطعون ضدهم من التزامهم بالتسليم ، وكان الحكم المطعون فيه

م ٤٥٧

قد اكتفى بالرد على ذلك بأن العقد قد خلا من ترتيب أى التزام على عاتق المطعون ضدهم من حيث تسليم الأرض البيعة وتمكين الطاعن من وضع يده عليها ، فإن ذلك من الحكم خطأ فى القانون ، ذلك ان الالتزام بتسليم المبيع من الالتزامات الأصلية التى تقع على عاتق البائع ولو لم ينص عليه فى العقد ، وهو واجب النفاذ بمجرد تمام العقد ولو كان الثمن مؤجلا مالم يتفق الطرفان على غير ذلك .

(الطعن ٦ لسنة ٤١ قى - جلسة ٢٨ / ٤ / ١٩٧٥ س ٢٦ ص ٨٤٠)

للمشتري حق حبس باقى الثمن ولو كان مستحق الأداء اذا خيف على المبيع ان ينزع عن يده . سقوط هذا الحق بالنزول عنه بعد ثبوته أو بالاتفاق على عدم استعماله . علم المشتري وقت الشراء بسبب الاستحقاق . عدم كفايته للدلالة على النزول عن هذا الحق مادام لم يشتر ساقط الخيار .

فى العقود الملزمة للجانبين وعلى ما تقضى به المادة ١٦١ من القانون المدنى اذا كانت الالتزامات المتقابلة مستحقة الوفاء ، جاز لكل من المتعاقدين ان يمتنع عن تنفيذ التزامه اذا لم يقم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به ، وقد أجاز المشرع تطبيقا لهذا الأصل فى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ للمشتري ما لم يمنعه شرط فى العقد أن يحبس الثمن اذا خيف على المبيع أن ينزع من يده ، ومقتضى ذلك ان قيام هذا السبب لدى المشتري يخول له الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ، ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، وذلك ما لم يكن

م ٤٥٧

قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استعماله فعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذي يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفي بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذي يهدده ويكون في نفس الوقت معتمدا على البائع في دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي في ذمته في الثمن مادام انه لم يشتر ساقط الخيار .

(الطعن ٢٧٤ لسنة ٤٠ ق-جلسة ١٠/١٢/١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٦٠٦)

الجدل في جدية الأسباب المبررة لحق المشتري في حبس باقى الثمن والوفاء به بطريق الايداع . موضوعى . عدم جواز اثارته أمام محكمة النقض متى أقيم الحكم على أسباب سائغة تكفى لحمله .

مجادلة الطاعنة في جدية الأسباب التى تخول للمطعون ضدهم حق حبس الباقي من الثمن والوفاء به بطريق الايداع مجادلة موضوعية غير مقبولة لأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه فى ذلك على أسباب سائغة ولها سندها فى الأوراق وتكفى لحمله .

(الطعن ٢٧٤ لسنة ٤٠ ق-جلسة ١٠/١٢/١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٦٠٦)

حق المشتري فى حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . تقدير جدية هذا السبب استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

م ٤٥٧

أجاز المشرع - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - للمشتري إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده ، الحق فى أن يحبس مالم يكن قد أذاه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يتهدهه ولكن كان تقدير جدية هذا السبب هو مما يستقل به قاضى الموضوع الا أنه يجب ان يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن ٦٩ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/٣١ ص ٣٠ ص ٤٨٨)

قصر حق المشتري فى الحبس على جزء من الثمن يتناسب مع الخطر الذى يتهدهه . شرطه . أن يكون عالما بمقدار الخطر وقت الحبس .

يشترط لقصر حق المشتري فى الحبس على جزء من الثمن يتناسب مع الخطر الذى يتهدهه ، أن يكون عالما وقت استعمال حق الحبس بمقدار هذا الخطر ، واذا يبين من الحكم الابتدائى - الذى أيدته الحكم المطعون فيه وأحال الى أسبابه - أنه رفض حق الطاعنين فى حبس باقى ثمن الأرض المبيعة ، استنادا الى مجرد القول بأن وجود قيد تسجيل تنبيه نزع ملكيه على الأرض وفاء لمبلغ ٧٩٨٦ ج و ٢٦٥ م لا يكفى كمبرر لحبس كل الباقي من الثمن وقدره ٢٤٤٩٥ ج ودون أن يستظهر الحكم على الطاعنين بمقدار هذا الدين فى الوقت الذى استعملوا فيه حقهم فى الحبس، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور فى التسيب .

(الطعن ٦٩ لسنة ٤٦ ق - جلسة ١٩٧٩/٥/٣١ ص ٣٠ ص ٤٨٨)

م ٤٥٧

تخلف المشتري عن الوفاء بباقي الثمن بغير حق . انتفاء
حقه في الحبس لعلمه بالمبيع وسند ملكية البائع مع تنازله
عن هذا الحق في العقد . القضاء بالفسخ . لا خطأ .

تخلف الطاعن عن الوفاء بباقي الثمن بغير حق يجعله مخلا
بالتزاماته قبل البائع وليس له الحق في حبس باقي الثمن لانه
توافر لديه علمه بالمبيع وسند ملكية البائع له عند تحرير العقد
فضلا عن أنه تنازل عن حقه في حبس الثمن بموجب الاتفاق في
العقد ، وإذ كان ما استخلصته المحكمة في هذا الخصوص
استخلاصا سائغا يؤدي الى النتيجة التي انتهى اليها فان النعي
على الحكم المطعون فيه - الذي قضى بفسخ العقد - بهذه الأسباب
يكون على غير أساس .

(الطعن ٩١٠ لسنة ٤٥ في جلسة ٢٥/٣/١٩٨٠ ص ٣١ ص ٨٨٨)

حق الحبس المقرر للمشتري في المادة ٤٥٧ مدني . ماهيته
نطاقه .

حق المشتري في حبس الثمن وان ورد فيه نص خاص هو
نص المادة ٤٥٧/٢ ، ٣ من القانون المدني - ليس الا تطبيقا
للدفع بعدم التنفيذ وللحق في الحبس بوجه عام المنصوص عليهما
بالمادة ٢٤٦ منه ، ومقتضى هذا النص انه لا يجوز للدائن ان
يستعمل الحق في الحبس اذا كان هو البادئ في عدم تنفيذ التزامه
فيمتنع على المشتري استعمال الحق في حبس الثمن مادام لم يقم
من جانبه بما هو ملزم به قانونا ويحكم العقد ، اذ لا يصح في
هذه الحالة اعتبار البائع مقصرا في الوفاء بالتزاماته قبله ، ولما كان

م ٤٥٧

الثابت في الدعوى ان عقد البيع المؤرخ قد تضمن الاتفاق على التزام الطاعنة بايداع الثمن المحدد به أحد البنوك بمصر مقابل تسليم الأسهم لها وكانت الطاعنة لم تقم بتنفيذ الالتزام من جانبها في الميعاد كما هو مقرر في العقد وطبقا لما يشترط القانون رقم ٨٠ لسنة ١٩٤٧ بتنظيم الرقابة على عمليات النقد ولائحته التنفيذية رقم ١٨٩٢ لسنة ١٩٦٠ من وجوب ايداع الثمن المقدر بالعملة الأجنبية أحد البنوك في جمهورية مصر العربية وهو ما يخول البائع - المطعون ضده الأول - اعتبار ذلك العقد مفسوخا بقوة القانون ويجعله في حل أن يعتبر الأسهم المباعة لم تنتقل من ملكه ، ويحق له أن يتصرف فيها تصرف المالك وهو ما اختاره المطعون ضده الأول فعلا ، وباع هذه الأسهم مرة أخرى للمطعون ضدها الثالثة مما يمتنع معه على الطاعنة التحدى بحبس الثمن لانها هي التي أخلت بالتزامها .

(الطعن ١٢٢٩ لسنة ٤٧ ق جلسة ١٩٨١/٥/٤ م ٣٢ ص ١٣٦٦)

المستفاد من نص المادة ٢/٤٥٧ مدني أنه وان كان يحق للمشتري ان يحبس الثمن ولو كان مستحق الدفع اذا وقع له تعرض في البيع يكون مبنيا على سبب قانوني أو وجدت عنده أسباب جدية تجعله يخشى وقوع التعرض الا ان تقدير جدية الأسباب التي يخشى منها أو عدم جديتها لقيام حق الحبس يعتبر من مسائل الواقع التي يستقل بها قاضي الموضوع دون رقابة عليه في ذلك من محكمة النقض مادام قد أقام قضاءه على أسباب سائغة تكفي لحمله .

(الطعن ٨٧٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١٢/٢٩)

م ٤٥٧

مفاد نص المادة ٤٥٧/٢ من القانون المدنى ان المشرع أجاز للمشتري الحق فى حبس الثمن اذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده وتقدير جدية السبب الذى يولد الخشية فى نفس المشتري من نزع المبيع من يده هو - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى تستقل بها محكمة الموضوع ولإرقابة عليها فى ذلك متى أقامت قضاءها على أسباب سائغة تكفى لحمله .

(الطعن ٣٨٨ لسنة ٤٨ ق جلسة ١٨/١١/١٩٨١ ص ٣٢ ص ٢٠٥٢)

المقرر فى قضاء محكمة النقض ان حق المشتري فى حبس الثمن مناطه وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده وأن تقدير جدية هذا السبب مما يستقل به قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على أسباب سائغة .

(الطعن ١٢٩٩ لسنة ٥١ ق - جلسة ١/٢/١٩٨٣)

حق المشتري فى حبس باقى الثمن حتى يوفى البائع بالتزامه بتسليم المبيع .

من المقرر فى قضاء هذه المحكمة ان للمشتري حق حبس باقى الثمن حتى يوفى البائع بالتزامه بتسليم الأرض المبيعة .

(الطعن ٨٩٨٩ لسنة ٤٩ ق - جلسة ١/٤/١٩٨٣)

حبس المشتري للثمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . م ٤٥٧/٢ مدنى . علم المشتري بهذا السبب وقت الشراء . لا يعيد بذاته دليلا على نزوله عن

م ٤٥٧

حق الحبس . علة ذلك تقدير جدية السبب . استقلال قاضي الموضوع به .

(الطعن ١٢٥٢ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٦ ص ٣٥ ص ١١٨٦)

عدم صدور قرار بالموافقة على التقسيم . ق ٥٢ لسنة ١٩٤٠ اعتبار الحكم ذلك سببا جديا يرتب حق حبس المشتري لباقي الثمن وعدم ترتيب البطلان المطلق جزاء مخالفة القانون المذكور . خطأ .

(الطعن ٥١٨ لسنة ٥٢ ق - جلسة ١٩٨٧/٤/١٩ ص ٣٨ ص ٥٨١)

حق المشتري في حبس الثمن . مناطه . وجود سبب جدي يخشى معه نزع المبيع من تحت يده . م ٤٥٧/٣ مدني . تقدير جدية السبب . من سلطة محكمة الموضوع .

(الطعن ١٤٥٥ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١٩٨٧/٦/١٤ ص ٣٨ ص ٨٢٢)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن في الميعاد المتفق عليه لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق ، فإن كان من حق المشتري قانونا أن يحبس الثمن عن البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا ، وأن مفاد نص المادة ٢/٤٥٧ من القانون المدني أن المشرع لم يقصر حق المشتري في حبس الثمن على حالة وقوع تعرض له بالفعل وإنما أجاز له هذا الحق أيضا ولو لم يقع هذا التعرض إذا تبين وجود سبب جدي يخشى معه نزع المبيع من يده ، فمجرد قيام هذا السبب لدى المشتري بغول له الحق في أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذي يهدده وذلك

ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان في العقد شرط يمنعه من استعماله وعلم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع البيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق ، لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يتهدده ويكون فى نفس الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن مادام انه لم يشتر ساقط الخيار ، لما كان ذلك وكان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بحقه فى حبس باقى الثمن المستحق فى ذمته بعد أن تبين له أن ملكية البيع لم تنتقل بعد الى البائعين بعدم تسجيل حكم مرسى المزاد وعقد القسمة وبعد أن استبان له أن الأرض المباعة دون المساحة المحددة فى العقد ، وكان الحكم المطعون فيه قد التفت عن تناول هذا الدفاع الجوهري بما يقتضيه من البحث بل وقف عند حد القول بأن ملكية البائعين ثابتة بعقد البيع وأن المشتريين لم يحددوا الملكية واستأجروا المباني المقامة على الأرض دون أن يقول كلمته فى صحة هذا الدفاع الجوهري الذى تمسك به الطاعن والذى من شأنه لو صح قيام الخشية من نزع البيع من تحت يده فإنه يكون معيبا بقصور مبطل بما يستوجب نقضه .

(الطعنان ٥٧٨ سنة ٦٠ ق ، ١٥٢٥ لسنة ٥٣ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٦)

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك بأن المشرع أجاز للمشتري فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع البيع من يده . ولما كان مفاد هذا النص أن مجرد قيام هذا السبب ولو لم يكن

للبائع يد فيه . يخول للمشتري الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده وذلك ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله وكان علم المشتري وقت الشراء بالسبب الذى يخشى معه نزع المبيع من يده لا يكفى بذاته للدلالة على نزوله عن هذا الحق لأنه قد يكون محيطا بالخطر الذى يهدده ويكون فى ذات الوقت معتمدا على البائع فى دفع هذا الخطر قبل استحقاق الباقي فى ذمته من الثمن مادام أنه لم يشتتر ساقط الخيار . لما كان ذلك وكان تقدير جدية هذا السبب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التى يستقل بها قاضى الموضوع . إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه فى هذا الخصوص على أسباب سائغة تكفى لحمله ، كما وأنه لا يحول دون استعمال هذا الحق تضمين العقد الشرط الفاسخ جزاء عدم وفاء المشتري بالثمن فى الإيعاد المتفق عليه ذلك أن هذا الشرط لا يتحقق إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بغير حق فإن كان من حق المشتري قانونا أن يحبس الثمن من البائع فلا عمل للشرط الفاسخ ولو كان صريحا . لما كان ماتقدم وكان الحكم المطعون فيه قد استدل على نفى حق الطاعنين فى التمسك بحق حبس ما لم يؤدوه من الثمن على قوله (أن المخالفات التى وردت على عين التداعى فهى من شأن المالك والجهات التى حررت المخالفات ضده كما وأن هذه المخالفات ليست من قبيل العيب الخفى وأنه كان يتعين على المشتري (المستأنف ضدهم) أن يتحرى بمعرفته حالة العقار الذى به عين التداعى ووضعه القانونى . كما وأنه فى إمكان المشتري أن يرى إذا لحقه ثمة أضرار من جراء تلك

م ٤٥٧

المخالفات النسوبة الى المالك البائع أن يرجع عليه بدعوى مستقلة كما يكون للمشتري ان يرجع على بائعه بالثمن بدعوى مستقلة إذا امتنع هذا البائع عن رده اليه وذلك كآثر من آثار فسخ العقد . وحيث إنه بالبناء على ما تقدم وإذا كان هذا العقد في بنده السابع قد تضمن الفسخ إذا تأخر المشتري في سداد أربعة أقساط وقد أعذره البائع مما يتعين معه فسخ هذا العقد على أن تعود الحالة الى ما كانت عليه قبل التعاقد).

وكان الثابت من الأوراق ان المطعون ضده الأول قد أتهم في اللجنة رقم لسنة ١٩٨٦ باب شرقي بإقامة العين بدون ترخيص وخارج خط التنظيم قضى بإدانته فيها مع الإزالة فإن من شأن ذلك أن ينشئ للطاعنين الحق في حبس ما لم يدفع من باقي الثمن ويقف حائلا دون إعمال الشرط الصريح الفاسخ المتفق عليه في العقد بما يعيب الحكم- حين أعمله - بالخطأ في تطبيق القانون ويوجب نقضه دون حاجة الى بحث باقي أسباب الطعن .

(الطعن ١٠٧١ لسنة ٦٦ ق - جلسة ١٩٩٧/٣/٢٠)

عقد البيع عقد تبادلي . التزام البائع بضمان التعرض يقابله التزام المشتري بأداء الثمن للمشتري حرق حبس الثمن حتى يمتنع التعرض . المواد ١٦١ ، ٢٤٦ ، ١ / ٢٥٧ ، ٢ / مدني .

المقرر- في قضاء هذه المحكمة - أن عقد البيع عقد تبادلي ينشئ بين طرفيه التزامات متقابلة . وقد أوجبت المادة ٤٣٩ من

م ٤٥٧

القانون المدنى على البائع أن يمتنع عن كل تعرض من جانبه للمشتري في حيازته للمبيع وكان التعرض الشخصى الذى يضمه البائع فى مفهوم هذه المادة هو كل عمل يعكس على المشتري حقه فى حيازه المبيع والإنتفاع به ، وهذا الإلتزام المستمر على عاتق البائع يقابله التزام المشتري بأداء الثمن ، وقد خولت المواد ١٦١ ، ١٢٤٦ ، ١ / ٤٥٧ ، ٢ من القانون المدنى المشتري حق حبس الثمن حتى يمتنع التعرض .

(الطعن ٨٤٨٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٧ / ١٢ / ١٩٩٧ ص ٤٨ ص ١٤٨٠)

تمسك الطاعن بحقه فى حبس الثمن لإتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالا مادية أعاققت وصول مياه الري لأرضه بما يكفى لزراعتها والتدليل على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم عن بحث هذا الدفاع والقضاء بالفسخ على قالة تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس وانتفاء مسئولية الشركة . خطأ وقصور وفساد فى الإستدلال .

إذ كان الثابت بالأوراق أن الطاعن تملك بحقه فى حبس الثمن على سند من إتيان الشركة المطعون ضدها وتابعيها أفعالا مادية أعاققت وصول مياه الري لأرضه بما يكفى لزراعتها ودلل على ذلك بما قدمه من محاضر إدارية أجرى محرروها معاينة للأرض وللتعديلات التى نسبها إلى الشركة ، وكان هذا الدفاع جوهرياً إذ من شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأى فى الدعوى ، وكان لا يغير من ذلك نص البند التاسع عشر من كرامة الشروط ، إذ هو لا يدل - صراحة أو ضمناً - على تنازل الطاعن عن حقه فى حبس الثمن القائم على إخلال الشركة البائعة بالتزامها بضمان

٤٥٧ م

تعرضها الشخصى . فإن الحكم المطعون فيه إذ التفت عن هذا الدفاع بانياً قضاءه بالفسخ على ما استخلصه من البند التاسع عشر المشار إليه من تنازل الطاعن عن حقه فى الحبس ، وبما أورده تقرير الخبير من أن المطعون ضدها ليست مسئولة عن رى أرض الطاعن وإنما هى مسئولية وزارة الرى ، وهو ما لا يواجه دفاع الطاعن ولا يصلح رداً عليه ، الأمر الذى يجعله متسماً بالفساد فى الإستدلال والقصور فى التسيب ، فضلاً عن الخطأ فى تطبيق القانون بما يوجب نقضه لهذا السبب .

(الطعن ٨٤٨٤ لسنة ٦٦ ق جلسة ١٧/١٢/١٩٩٧ من ٤٨ ص ١٤٨٠)

حق المشتري فى حبس الثمن . شرطه . وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده . سقوط هذا الحق بنزول المشتري عنه بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه من استعماله . تقدير جدية هذا السبب . استقلال قاضى الموضوع به متى أقام قضاءه على أسباب سائغة . تمسك المشتري أمام محكمة الموضوع بحقه فى الحبس . دفاع جوهرى . وجوب ردها عليه بأسباب خاصة . تخلف ذلك . أثره . قصور الحكم .

أجاز المشرع للمشتري فى المادة ٤٥٧ من القانون المدنى الحق فى حبس الثمن إذا تبين له وجود سبب جدى يخشى معه نزع المبيع من يده ومفاد ذلك أن مجرد قيام هذا السبب يخول للمشتري الحق فى أن يحبس ما لم يكن قد أداه من الثمن ولو كان مستحق الأداء حتى يزول الخطر الذى يهدده ، ما لم يكن قد نزل عن هذا الحق بعد ثبوته له أو كان فى العقد شرط يمنعه

م ٤٥٧

من استعماله . وإذا كان تقدير جدية هذا السبب - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - من الأمور التي يستقل بها قاضي الموضوع ، إلا أنه يجب أن يقيم قضاءه في هذا الخصوص على أسباب سائفة تكفي لحمله ، وإذا ما تمسك المشتري أمام محكمة الموضوع بحقه في حبس الثمن مستنداً في ذلك إلى سبب يتسم بالجدية ، يتعين على تلك المحكمة أن ترد على هذا الدفاع بأسباب خاصة باعتباره دفاعاً جوهرياً يتغير به - إن صح - وجه الرأي في الدعوى ، وإلا شاب حكمها القصور المبطل .

(الطعن ٣٢٣٠ لسنة ٦٨ ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٩ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بحقه في حبس الباقي من ثمن الشقة خشية أن ينتزعها الغير من تحت يده . تدليه على ذلك بالمستندات . دفاع جوهرى . التفات الحكم المطعون فيه عنه وقضاؤه بفسخ عقد البيع والتسليم للمطعون عليه . قصور مبطل .

لما كان الثابت في الأوراق أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الإستئناف - في المذكرتين المقدمتين منه بتاريخ ١٩٩٧/١٢/٢٥ ١٩٩٨/٥/٥ - بحقه في حبس الباقي من ثمن الشقة خشية أن ينتزعها الغير من تحت يده ، وقدم تدليلاً على جدية هذا السبب كشفاً رسمياً صادراً من الضرائب العقارية ثابت فيه أن العقار الكائن به شقة التداعي مملوك لغير البائع له - المطعون ضده - وكان الحكم المطعون فيه قد التفّت عن هذا الدفاع إيراداً ورداً على الرغم من أنه دفاع جوهرى من شأنه - لو صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى ، واقتصر على بحث الشرط الفاسخ

٤٥٧م

وخلص إلى تحقيقه ، ورتب على ذلك قضاءه بتأييد ما قضت به محكمة أول درجة من فسخ عقد البيع وتسليم الشقة إلى المطعون ضده فإنه يكون قد ران عليه القصور المبطل مما يعيبه .

(الطعن ٣٢٣ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/٥/٩ لم ينشر بعد)

تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند ملكيته مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن . قضاء الحكم المطعون فيه برفض هذا الدفع استنادا لخلو العقد من النص على هذا الحق . خطأ وقصور . علة ذلك .

لما كان الطاعن قد تمسك فى دفاعه أمام محكمة الموضوع بأن المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية اللازمة لتسجيل العقد ، وأن عقد البيع لم يشر فيه إلى سند ملكيته ، مما يخوله الحق فى حبس باقى الثمن وكان البين من الحكم المطعون فيه أنه رفض هذا الدفع على سند من أن عقد البيع سالف الذكر خلا من النص على حق المشتري فى حبس باقى الثمن ، مخالفاً بذلك الأصل المقرر بالفقرة الثانية من المادة ٤٥٧ من القانون المدنى - فيما جرى به من ثبوت ذلك الحق للمشتري ما لم يمنعه شرط فى العقد - فإنه يكون قد خالف القانون ، وأخطأ فى تطبيقه ، وإذ حجبه هذا الخطأ عن التحقق من توافر الشروط اللازمة لقيام ذلك الحق فإنه فضلاً عما تقدم يكون مشوباً بقصور يطله .

(الطعن ٤٦٩٥ لسنة ٦٨ق - جلسة ١٩٩٩/١١/٣٠ لم ينشر بعد)

(١) لاحق للبائع فى الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا اعذر المشتري أو اذا سلم الشئ المبيع وكان هذا الشئ قابلا ان ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

(٢) وللمشتري ثمر المبيع وثماره من وقت تمام البيع وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضا . هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٧٧ لىبى و ٤٢٦ سورى و ٥٧٢ عراقى و ٣٩٦ لبنانى و ٣٩٧ سودانى .

المذكرة الايضاحية:

المشتري يدفع الثمن المتفق عليه بالشروط التى يقرها العقد ويتحمل نفقات الوفاء وفقا للقواعد العامة لانه هو المدين بالثمن . فعليه نفقات البريد أو غير ذلك من نفقات النقل اذا حمل الثمن الى مكان بعيد . ولما كان الثمن هو الذى يقابل المبيع وفوائد الثمن هى التى تقابل ثمرات المبيع فانه اذا استحق الثمن وأعذر المشتري بالدفع كان الثمن وفوائده للبائع ، والمبيع وثمراته

للمشتري . وفي أية حالة يتمكن فيها المشتري من الاستيلاء على ثمرات البيع حتى لو لم يكن الثمن مستحقا فانه يلتزم بدفع الفوائد بالسعر القانوني ، كما اذا سلم البائع البيع وكان قابلا ان ينتج ثمرات أو أية أرباح أخرى ولو لم ينتج ذلك بالفعل . ومتى ثبت للمشتري الحق في ثمرات البيع فعليه تكاليفه (كالضرائب ومصروفات الصيانة ومصروفات الاستغلال) لأن البيع لم ينتج هذه الثمرات الا بعد هذه التكاليف . والبيع غير المسجل كالبيع المسجل من حيث استحقاق المشتري للثمرات وغنى عن البيان ان هذه الأحكام كلها ليست من النظام العام ، فيمكن الاتفاق على غيرها . وقد يقضى العرف باتباع أحكام أخرى فتح .

الشرح والتعليق :

تناول هذه المادة بالتوضيح انه لاحق للبائع في الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا اعذر المشتري وكان الشيء قابلا لانتاج ثمرات او إيرادات أخرى الا اذا اتفق طرفا العقد على غير ذلك .

كما توضح ان للمشتري ثمار البيع ونمائه من وقت تمام البيع وعليه تكاليف البيع من هذا الوقت مالم يوجد اتفاق آخر بين البائع والمشتري على غير ذلك .

أحكام القضاء :

جواز التنفيذ بفوائد الثمن بموجب محضر صلح نص فيه على احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقررة في العقد المنصوص فيه على سريان فوائد التأخير .

إذا كانت المحكمة قد أسست قضاءها بصحة التنفيذ بفوائد تأخير الأقساط المستحقة من ثمن البيع على أن محضر الصلح المطلوب التنفيذ به صريح في احتفاظ البائع بجميع حقوقه المقررة بعقد البيع ، وعلى أن عقد البيع هذا ينص على سريان الفوائد عن التأخير فذلك منها سديد . إذ أن عقد البيع يكون في هذه الحالة متما لعقد الصلح ومن ثم فإن الفوائد المنصوص عليها فيه تكون كأنها منصوص عليها في عقد الصلح .

(الطنن رقم ٩٢ لسنة ١٣ ق - جلسة ١٩٤٤/٥/٤)
مجموعة القواعد في ربع قرن ج ١ ص ٣٦٣ ق ١٠٩)

إذا كان الحكم الاستئنافي مع تقريره أن محكمة أول درجة قد أصابت في قضائها بفسخ البيع لعدم قيام المشتري بالوفاء بالتزاماته بإيداع الثمن جميعه مع الفوائد المستحقة ، واجرى الذي أودعه كان ناقصا لما شاب ايداعه من عيوب قد اعترى قيام المشتري بإيداع ما هو مستحق من متأخر الثمن من فوائد لغاية تاريخ ايداع ذلك الجزء ورسوم الايداع السابق خصمها من أقساط الثمن - اعتبر ذلك هو كل ما يجب على المشتري الوفاء به ، دون بيان العلة التي من أجلها لم ير موجبا لالتزامه بفوائد متأخر الثمن من تاريخ الايداع الذي اعتبرته المحكمة غير مبرئ للذمة لغاية التاريخ الذي أجلت اليه الدعوى لايداع تكملة الثمن ، فإن سكوتة عن ايراد اسباب لقضائه في هذا الخصوص مع كون الفوائد المشار اليها مستحقة الأداء وتعد جزءا من الثمن وفقا لنصوص العقد واعمالا لاحكام المادة ٣٣٠ والوفاء بالثمن وملحقاته شرط أساسى لتوفى الفسخ ، فانه يكون قاصرا متعينا نقضه .

(الطنن رقم ١٥٤ لسنة ١٨ ق - جلسة ١٩٥٠/٥/٢٥)
مجموعة القواعد القانونية ص ٣٦٣ ق ١١٤)

المادة ٣٣٠ مدنى تقضى بان ليس للبائع حق فى فوائد الثمن فى حالة عدم الاتفاق عليها الا بعد تكليفه المشتري رسميا أو اذا كان المبيع ينتج ثمرات - من تاريخ التسليم - سريان الفوائد فى كل حالة يستولى فيها المشتري على الثمرات ولو لم يتم تسليم المبيع فعلا . عدم جواز الجمع فى الانتفاع بين المبيع والثمن .

لئن كانت المادة ٣٣٠ من القانون المدنى القديم تقضى بأنه لا يكون للبائع حق فى فوائد الثمن فى حالة عدم الاتفاق عليها الا اذا كلف المشتري بالدفع تكليفا رسميا أو كان المبيع الذى سلم ينتج ثمرات أو أرباح أخرى بما يوحى أنه ما لم يحصل هذا التكليف فإن فوائد الثمن لا تستحق للبائع الا من تاريخ تسليم المشتري المبيع الثمر لما كانت العلة فى ربط حق البائع فى فوائد الثمن بتسليمه المبيع الثمر للمشتري هو عدم جواز جمع المشتري بين ثمرة البدلين - المبيع والثمن - والفترض المشرع ان وسيلة المشتري الى التمكن من الاستيلاء على الثمرات هى تسلمه المبيع فانه فى أية حالة يتمكن فيها المشتري من الاستيلاء على هذه الثمرات ولو لم يتسلم المبيع فعلا فانه يلزم بدفع الفوائد بالسعر القانونى حتى لا يجمع بين الثمرات والفوائد ، فينتفع بالثمن والمبيع معا . فاذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى للمطعون ضده (المشتري) بثمرات المبيع عن مدة سابقة على تاريخ وفائه بباقي الثمن فانه اذ رفض القضاء للطاعن (البائع) بفوائد ما لم يكن قد دفع له من الثمن واجراء المقاصة بين هذه الفوائد وما يعادلها من الثمرات تأسيسا على أن المبيع كان تحت يده فان الحكم يكون مخالفا للقانون .

(الطعن ٣٥٩ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٦/٦/٣٠ من ١٧ ص ١٤٩٠)

استحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن - شرطه - تسليم المبيع للمشتري وقابلية المبيع لانتاج ثمرات أو إيرادات أخرى سواء كان الثمن حالا أو مؤجلا أو كان للمشتري حق حبس الثمن . استحقاق الفوائد بلا حاجة لاتفاق أو اعدار المشتري . عدم الاعفاء منها الا باتفاق أو عرف .

نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدني صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشتري وكان هذا المبيع قابلا لانتاج ثمرات أو إيرادات أخرى . وتجب هذه الفوائد بغير حاجة الى وجود اتفاق عليها ولا يعفى المشتري منها الا اذا وجد اتفاق عليها ولا يعفى المشتري منها الا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بهذا الاعفاء ولم تشترط المادة لاستحقاق الفوائد فى هذه الحالة اعدار المشتري كما لم يفرق بين ما اذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الأداء أو مؤجلا . وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى بأبى ان يجمع المشتري بين ثمرة البدلين - المبيع والثمن - ويعتبر استثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدني والتي تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق الا عن دين حل أداؤه وتأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها ومن ثم فلا يمنع من استحقاق البائع لفوائد الثمن أن يكون مالم يدفع من الثمن مؤجلا من الأصل أو أن يصبح غير مستحق الأداء حالا لسبب يرجع الى البائع أو أن يكون للمشتري الحق فى حبسه مادام قد وضع يده على الأطنان المبيعة وكان فى استطاعته أن يحصل على ثمارها .

(الطعن رقم ٦٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٨/٥/١٩٦٧)

م ٤٥٨

التزام المشتري بفوائد الثمن من وقت تسلمه للمبيع اذا كان ينتج ثمرات أو إيرادات . سقوط هذه الفوائد القانونية بالتقادم بمضى خمس سنوات .

تنص المادة ١/٤٥٨ من القانون المدني على أنه : لا حق للبائع في الفوائد القانونية عن الثمن الا اذا أعذر المشتري أو اذا سلم الشيء المبيع وكان هذا الشيء قابلا أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغيره ، مما مفاده أن الفوائد تستحق عن الثمن من وقت تسلم المشتري المبيع اذا كان هذا المبيع قابلا أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ، وهي فوائد قانونية يجرى عليها حكم المادة ١/٣٧٥ من القانون المدني فتسقط بخمس سنوات بوصفها حقا دوريا متجددا ، وإذا خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر وقضى بأن الفوائد التي تستحقها الشركة المطعون عليها - البائعة - عن ثمن الأرض الزائدة تتقادم بخمس عشرة سنة فانه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن ٣٨٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٢/٣٠/١٩٧٥ س ٢٦ ص ١٧٢٧)

القضاء للمشتري بأحقية في اقتضاء أجرة العقار المبيع نفاذا للعقد . ثبت ان هناك حجزا اداريا موقعا تحت يد المستأجر المدعى عليه لم يرفع بالتراضي أو بحكم قضائي - خطأ في القانون .

يتعين احترام الحجز حتى يرفع بالتراضي أو بحكم المحكمة وإذا كانت المادة ٣١ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ في شأن الحجز الإداري توجب على المحجوز لديه خلال أربعين يوما من تاريخ اعلانه بمحضر الحجز أن يؤدي الى الحاجز ما أقر به أو ما

يفى منه بحق الحاجز والمصروفات أو يودعه خزانة الجهة الادارية الحاجزة لذمتها وذلك اذا كان قد حل ميعاد الأداء والا فيبقى محجوزا تحت يده الى أن يحل هذا الميعاد فيؤديه الى الحاجز أو يودعه ثم نصت المادة ٣٢ من ذلك القانون على أنه تجوز مطالبة المحجوز لديه شخصيا بأداء المبلغ المحجوز من أجله مع مصروفات الاجراءات المترتبة على تقصيره أو تأخيره اذا لم يؤد أو يودع ما نص عليه في المادة ٣١ في ميعاد يومين ، فان الحكم المطعون فيه اذ قضى بأحقية المطعون ضده الأول في صرف الأجرة من الطاعنة بصفته اعتبارا من ومن قبل أن يرفع المحجز الموقع لدى هذا الآخر لصالح مصلحة الضرائب العقارية سواء بالتراضى أو بحكم قضائي يكون قد خالف حكم المادة ٣١ في القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليه ، ولا يغير من ذلك ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أن مناط بحث ذلك هو عند التنفيذ بدين الأجرة وهو أمر خارج عن نطاق الدعوى المرفوعة ذلك لأن الحكم للمطعون ضده الأول بأحقية للأجر ليس صادرا ضد المحجوز عليه بل قبل المحجوز لديه وليس بتقرير الأحقية فقط بل بالأحقية في صرف الأجرة من المحجوز لديه الطاعن بصفته من تاريخ وفاة المورث وأثناء سريان الحجز بما لا يستطيع معه الطاعن الا أن يمتنع عن سداد الأجرة للجهة الحاجزة أو ايداعها لديها فيقع تحت حكم المادة ٣٢ من القانون ٣٠٨ لسنة ١٩٥٥ المشار اليها أو أن يمتنع عن تنفيذ ما قضى به ذلك الحكم للمطعون ضده الأول فيقع تحت طائلة التنفيذ الجبرى على أمواله بمقتضاه ومن ثم فان الحكم المطعون فيه اذ جرى فى قضائه على ذلك النحو يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطنن ٦ لسنة ٤٥ ق - جلسة ٢٩/٣/١٩٧٨ س ٢٩ ص ٨٩٥)

طلب المشتري لبيع العين المبيعة . دفع خصمه بتملك العين . وجوب تقدير قيمة الدعوى بقيمة البيع المطالب به .
دون قيمة العين .

متى كان الثابت فى الدعوى أن الطاعن قد انتهى فى طلباته الختامية أمام المحكمة الابتدائية الى طلب الزام المطعون عليه الأول بأن يدفع له مبلغ ١٤٥,١٤١ ج قيمة ريع الأتيان التى اشترأها منه بمقتضى العقد المؤرخ ١٩٥٩/١٠/٣١ وكان تمسك المطعون عليه الأول بتملك العين لم يطرح على المحكمة الابتدائية فى صورة طلب عارض بل أثير فى صورة دفع لحق المشتري فى طلب البيع المترتب على عقد البيع ، فان هذا الدفع لا يؤثر فى قيمة الدعوى وتظل مقدرة بقيمة البيع المطالب به

(الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨١/١١/٨)

نقل منفعة البيع الى المشتري من وقت تمام العقد .
توقيع مصلحة الضرائب حجزا على أجرة العقار المبيع لدين على البائع بعد التاريخ المتفق عليه فى العقد على تملك المشتري للثمار . مؤداه بطلان الحجز .

نص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى ينقل منفعة البيع الى المشتري من وقت تمام العقد كأثر لالتزام البائع بتسليم المبيع للمشتري سواء كان المبيع منقولاً أو عقاراً ويستوى فى بيع العقار أن يكون البيع مسجلاً أو غير مسجل فيتملك المشتري ثمرات البيع وثماره ، ولزوم ذلك عدم صحة الحجز الذى وقعته مصلحة الضرائب بتاريخ ١٩٦٧/٦/٢١ بعد وفاة المورث -البائع - فى ١٩٦٧/١/١ وهو التاريخ المتفق عليه لتملك

م ٤٥٨

المطعون ضده الأول لثمار المبيع باعتبار أن ذلك الحجز قد ورد على مال غير مملوك للمدين .

(الظمن ٦ لسنة ٤٥ ق - جلسة ١٩٧٨/٣/٢٩ س ٢٩ ص ٨٩٥)

لما كان يحق للدائن بمطغ مستحق الأداء ان يقيم الدعوى بعدم نفاذ تصرف مدينه في حقه سواء كان حقه شخصا أو عينيا وكانت الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى تقضى بأن للمشتري ثمر المبيع ونفاذه من وقت تمام البيع ، وكان من شأن البيع غير المسجل كالبيع المسجل من حيث استحقاق المشتري للثمرات ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن على سند من القول بأنه - وقد حكم له بصحة ونفاذ عقده - فانه بذلك لا يكون دائنا للمطعون عليها الأولى أم غير دائن ، فانه يكون مشوبا بالقصور فى التسبيب .

(الظمن رقم ٧٨٩ لسنة ٤٨ ق - جلسة ١٩٨٢/١/١٧)

انتقال منفعة المبيع الى المشتري من تاريخ إبرام العقد سجل أو لم يسجل ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف .
م ٢/٤٥٨ مدنى أثر ذلك . حق المشتري فى مطالبة المستولى عليه بالربيع .

(الظمن ٥٦١ لسنة ٥٠ ق - جلسة ١٩٨٣/١١/٢٤ س ٣٤ ص ١٦٨٣)

إستحقاق البائع للفوائد عما لم يدفع من الثمن . شرطه .
م ٤٥٨ مدنى . تسليم البيع للمشتري وقابلية البيع لانتاج

٤٥٨ م

ثمرات أو إيرادات أخرى. إستحقاق الفوائد بغير حاجة الى وجود اتفاق عليها . عدم الإعفاء منها إلا باتفاق أو عرف .

(الطعن ١٢٥ لسنة ٥٢ق - جلسة ١٣/٣/١٩٨٦ م ٣٧ ص ٣٢٦)

التزام البائع بالتسليم غير المؤجل . مؤداه . حق المشتري في ثمار البيع . تخلف المشتري عن الوفاء بالثمن المستحق الدفع في الحال . أثره . حق البائع في حبس البيع . المادتان ٢/٤٥٨ ، ١/٤٥٩ مدني .

(الطعن ٢٥٧ لسنة ٤٣ق - جلسة ٢٦/٣/١٩٨٧ م ٣٨ ص ٤٣٩)

تسليم البيع للمشتري وقابليته لأن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى . أثره . إستحقاق الفوائد من تاريخ تسليم المشتري المبيع . القضاء بإستحقاقها من تاريخ المطالبة القضائية . خطأ في القانون .

مناط إستحقاق البائع للفوائد عن الثمن المؤجل وفقاً للفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدني أن يكون المبيع قد تم تسليمه للمشتري قابلاً لأن ينتج ثمرات أو إيرادات - أخرى ومن ثم تستحق الفوائد في هذه الحالة من تاريخ تسلم المشتري للمبيع، وكان البين من الأوراق - وبما لاخلاف عليه بين طرفي الدعوى - أن المظنون عليه قد تسلم الشقة التي إشتراها من الطاعن في ومن ثم فإن الأخير يستحق الفوائد عما لم يدفع من الثمن إعتباراً من هذا التاريخ وإذا خالف الحكم المظنون فيه هذا النظر وقضى بإستحقاقه للفوائد إعتباراً من تاريخ المطالبة الحاصلة في فإنه يكون قد أخطأ في تطبيق القانون .

(الطعن ١٨٠٦، ١٨٤٥ لسنة ٥٦ق جلسة ٢٨/١/١٩٩٠ م ٤٩ ص ٢٧٠)

م ٤٥٨

إستحقاق البائع للفوائد عما لم يدفع من الثمن . شرطه تسليم المبيع للمشتري . وقابليته لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى . إستحقاقها بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها . مؤدى ذلك . عدم جواز الإعفاء منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف . م ٤٥٨ مدنى . علة ذلك قابلية الوحدة السكنية المبينة لأن تنتج ثمرات .

نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشتري وكان هذا المبيع قابلاً لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى ، ونجيب هذه الفوائد بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها، ولا يعفى المشتري منها إلا إذا وجد إتفاق أو عرف يقضى بهذا الإعفاء ، ولم تفرق هذه المادة بين ما إذا كان الثمن الذى لم يدفع حال الأداء أو مؤجلاً ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يابى أن يجمع المشتري بين ثمره البديلين المبيع والثمن ويعتبر إستثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى التى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل آذاؤه وتأخر المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها وكان عقد بيع الشقة موضوع الدين قد خلا من إتفاق الطرفين على عدم إستحقاق البائع لفوائد عما لم يدفع من الثمن فإنهما يكونا قد تركا أمر هذه الفوائد لما تقضى به المادة ٤٥٨ من القانون المدنى وإذا قضى المحكم المطعون فيه بإستحقاق البائع لفوائد الثمن المؤجل إعمالاً للنص السالف فإنه يكون قد إلتزم صحيح القانون ، ولا يجدى الطاعن ما تمسك به من أن الشقة يستعملها سكناً خاصاً له وأنها لا تنتج إيرادات إذ أن

٤٥٨ م

مناط إستحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن هو تسليمه البيع للمشتري قابلاً أن ينتج ثمرات أو إيرادات أخرى ولو لم ينتج ذلك بالفعل على النحو الذى أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية للمشروع التمهيدى للقانون المدنى بما لا محل معه لتعيين مقدارها وكان المطعون عليه قد تسلم الشقة ووضع يده عليها من تاريخ عقد البيع فإنها تكون قابلة لأن تدر عليه - بما فى إستطاعته الحصول عليه حتى ولو كان يستعملها سكناً خاصاً له .

(الطعن ١٨٠٦، ١٨٤٥، لسنة ٥٦ ق جلسة ٢٨ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٢٧٠)

عقد البيع . أثره . إنتقال منفعة البيع الى المشتري من تاريخ إبرام العقد سجل أولم يسجل ما لم يوجد اتفاق أو عرف أو نص مخالف م ٤٥٨ / ٥ مدنى . مؤدى ذلك . للمشتري بعقد غير مسجل حق مطالبة واضع اليد على العقار المبيع بثمراته ونمائه عن مدة وضع اليد اللاحقة لإبرام العقد . علة ذلك .

(الطعن ١٥٧٩ لسنة ٥٧ ق - جلسة ٣٠ / ١ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٤٤١)

انتقال منفعة البيع الى المشتري من تاريخ إبرام العقد . ثبوتها له . سجل أو لم يسجل . ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف م ٤٥٨ / ٢ مدنى .

(الطعن ١١٩٦ لسنة ٥٣ ق - جلسة ١ / ٢ / ١٩٩٠ س ٤١ ص ٤١٠)

انتقال منفعة البيع الى المشتري من تاريخ إبرام العقد سجل أم لم يسجل ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف .

٤٥٨ م

م ٢/٤٥٨ مدنى . أثر ذلك . حق المشتري فى مطالبة المستولى عليه بالبيع.

(الطعن ٨٤١ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٣/٤/١١)

استحقاق البائع للفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن. شرطه. تسليم البيع للمشتري وقابليته لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى. استحقاق هذه الفوائد بلا حاجة لإتفاق عليها أو إعذار المشتري. عدم الإعفاء منها إلا بإتفاق أو عرف. م ١/٤٥٨ مدنى. عدم جواز الجمع فى الإنتفاع بين المبيع والثمن.

إن نص الفقرة الأولى من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى صريح فى أن للبائع الفوائد القانونية عما لم يدفع من الثمن متى كان قد سلم المبيع للمشتري وكان هذا المبيع قابلاً لإنتاج ثمرات أو إيرادات أخرى وتجب هذه الفوائد بغير حاجة إلى وجود إتفاق عليها ولا يعفى المشتري منها إلا إذا وجد اتفاق أو عرف يقضى بهذا الإعفاء ، وحكم هذه المادة يقوم على أساس من العدل الذى يابى أن يجمع المشتري بين ثمرة البدلين - المبيع والثمن - ويعتبر استثناء من القاعدة المقررة فى المادة ٢٢٦ من القانون المدنى والتى تقضى بأن الفوائد القانونية لا تستحق إلا عن دين حل أداؤه وتأخير المدين فى الوفاء به ومن تاريخ المطالبة القضائية بها .

(الطعن ١٣٧٨ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/٢/٢٤ ص ٤٥٨ م ٢٨٤)

لمشتري العقار ولو بعقد غير مسجل ثمار البيع م ٢/٤٥٨ مدنى . حقه فى إقتضاء الثمار قبل مستاجر العقار شرطه . أن يكون قد سجل عقده أو أحال البائع إليه حقه فى ذلك وقبل المستاجر هذه الحوالة أو أعلن بها .

لئن كان مؤدى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - أن من آثار عقد البيع نقل منفعة المبيع إلى المشتري من تاريخ إبرام العقد فيمتلك المشتري الثمرات والثمار في المنقول والعقار على السواء ما دام المبيع شيئاً معيناً بالذات من وقت تمام العقد ما لم يوجد إتفاق أو عرف مخالف . يستوى فى بيع العقار أن يكون العقد مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشتري ، ولو لم يسجل عقده ، إلا أن حق المشتري بعقد غير مسجل فى إقتضاء ثمار العقار لا يكون إلا قبل البائع ولا يجوز له أن يتمسك به قبل المستأجر من هذا الأخير ذلك أن مفاد ما تقضى به المواد ١٤٦ ، ٦٠٤ ، ٦٠٥ ، ٦٠٦ من القانون المدني - وعلى ما إستقر عليه قضاء هذه المحكمة - أن أثر الإيجار لا ينصرف لغير الخلف الخاص ولا يعد المشتري خلفاً خاصاً لبائع العقار إلا بانتقال الملكية إليه بالتسجيل ، أما قبل التسجيل فهو ليس إلا دائماً عادياً للبائع ولا تربطه علاقة مباشرة بمستأجر العقار من البائع ، فلا يستطيع مطالبته بالإيجار - بالطريق المباشر إلا إذا أحال البائع إليه حقه فى الأجرة وقبل المستأجر هذه الحوالة أو أعلن بها .

(الطعن ٢٣٥٤ لسنة ٦٠ ق- جلسة ١٥/٣/١٩٩٥ من ٤٦ ص ٤٨٧)

وحيث إن هذا النعى شديد ، ذلك أنه وإن كان للمشتري طبقاً لنص الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدني ثمار المبيع ونماؤه من وقت تمام البيع - سجل العقد أو لم يسجل - إلا أن بيع العقار لا ينقل الملكية إلى المشتري قبل تسجيله ،

ولا ينشئ سوى إلزامات شخصية بين طرفيه فيكون المشتري مجرد دائن شخصي للبائع بحقوقه الناشئة عن العقد ومن ثم لا يجوز له مطالبة غير البائع بالتعويض عن فقد الملكية لأنها لم تنتقل إليه بعد ، سواء بتسجيل عقده ، أو بتسجيل الحكم الصادر بصحته ونفاذه . لما كان ذلك وكان الثابت فى الأوراق أن الطاعن تمسك فى مذكرة دفاعه المقدمة فى ٢١/٤/١٩٩١ بأن المطعون ضدهما لم يسجلا الحكم الصادر بصحة ونفاذ عقدهما ، ومن ثم لم تنتقل إليهما ملكية المبيع ، وأن الحكم لم يعرض لهذا الدفاع الجوهرى إيراداً ولا رداً ، فإنه يكون مشوباً بقصور يبطله ويوجب نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

(الطعن ٥٤٧٤ لسنة ٦٣ ق - جلسة ٢٠٠١/٢/١٣ لم ينشر بعد)

النص فى الفقرة الثانية من المادة ٤٥٨ من القانون المدنى على أن للمشتري ثمر البيع وغاؤه من وقت تمام البيع ، وعليه تكاليف المبيع من هذا الوقت أيضاً ، هذا ما لم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك يدل - على ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن من آثار عقد البيع نقل منفعة البيع إلى المشتري من تاريخ إبرام البيع ، فيمتلك المشتري الثمرات والنماء فى المنقول والعقار على السواء ما دام المبيع شيئاً معيناً بالذات من وقت تمام العقد ، وذلك ما لم يوجد اتفاق أو عرف مخالف ، يستوى فى بيع العقار أن يكون البيع مسجلاً أو غير مسجل لأن البائع يلتزم بتسليم المبيع إلى المشتري ولو لم يسجل العقد .

(الطعن ٤٤٤١ لسنة ٦٩ ق - جلسة ٢٠٠١/٣/١٨ لم ينشر بعد)

(١) اذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع في الحال فللبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له ولو قدم المشتري رهنا أو كفالة . هذا ما لم يمنح البائع المشتري أجلا بعد البيع .

(٢) وكذلك يجوز للبائع ان يحبس المبيع ولو لم يحل الاجل المشترط لدفع الثمن اذا سقط حق المشتري في الاجل طبقا لاحكام المادة ٢٧٣ .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٨ لىبى و٤٢٧ سوري و٥٧٧ و٥٧٩ / ٢ عراقي و٤٠٧ / ٢ ، ٣ و ٤٠٨ لبناني و٤٢٣ سوداني و ٥٠٣ كويتي و ٥٢٣ اردني .

المذكورة الايضاحية :

فللبائع وسائل ثلاث لضمان حقه وهي حبس المبيع والمطالبة بالتنفيذ والمطالبة بالفسخ . أما الحق في حبس المبيع فاذا كان الثمن كله أو بعضه مستحق الدفع ولم يدفع جاز للبائع ان يحبس المبيع حتى يستوفى ما هو مستحق له ولا يسقط حقه في الحبس ان يقدم له المشتري رهنا أو كفالة لأن البائع يطلب حقا واجب الوفاء في

م ٤٥٩

الحال أما اذا منح البائع المشتري اجلا جديدا للدفع ولم يتحفظ سقط حقه في الحبس، وقد يكون الثمن مؤجلا ولكن يسقط الاجل اذا كان المشتري معسرا أو كان قد أضعف بفعله الى حد كبير ما أعطى للدائن من تأمين خاص. وللبيع غير الحق في الحبس ان يطالب المشتري بالثمن المستحق وله أن ينفذ على المبيع وغيره من أموال المدين بالثمن بل له امتياز على المبيع يتقدم به على سائر الدائنين وللبيع اخيرا ان يطلب فسخ البيع وفقا للقواعد العامة.

الشرح والتعليق :

هذه المادة تثبت للبائع حق حبس المبيع في حالتين:

١ - اذا كان الثمن مستحق الدفع ولم يكن البائع قد سلم المبيع للمشتري .

٢ - إذا كان الثمن مؤجلا لوقت متأخر عن وقت تسليم المبيع فحان وقت تسليم المبيع قبل حلول اجل دفع الثمن على ان الاجل المحدد لدفع الثمن سقط لسبب من اسباب السقوط واسباب سقوط الاجل قبل انقضائه حدودها م ٢٧٣ مدني فنصت على انه يسقط حق المدين في الاجل : (١)

١ - اذا شهر إفلاسه او اعساره وفقا لنصوص القانون .

٢ - اذا أضعف بفعله الى حد كبير ما أعطى الدائن من تأمين خاص ولو كان هذا التأمين قد أعطى بعقد لاحق او بمقتضى القانون ، هذا ما لم يؤثر الدائن ان يطالب بتكملة التأمين. اما اذا

(١) راجع في هذا الدكتور/ السنهوري - المرجع السابق ص ١٠٢٣ والدكتور/ سليمان مرقس - المرجع السابق ص ٤٤٣ وما بعدها .

كان إضعاف التأمين يرجع الى سبب لا دخل لارادة المدين فيه ، فإن الاجل يسقط مالم يقدم المدين للدائن ضمانا كافيا .

٣- اذا لم يقدم للدائن ما وعد في العقد بتقديمه من التأمينات .

وعلى هذا فإن البائع لا يحق له حبس المبيع اذا كان وقت دفع الثمن متأخرا عن وقت تسليم المبيع ، ولم يسقط اجل الوفاء بالثمن بسبب من اسباب السقوط .

وحق البائع فى حبس المبيع يثبت له طالما كان دفع الثمن واجبا وعلى العكس من ذلك ليس للبائع الحق فى الحبس إذا كان دفع الثمن واجبا بعد تسليم المبيع .

وأحكام حبس المبيع هى بذاتها أحكام الحق فى الحبس المقررة فى القواعد العامة .

وعلى البائع أن يحافظ على الشئ المبيع أثناء حبه والتزامه بالمحافظة على المبيع هو التزام ببذل عناية طبقاً لأحكام رهن الحيازة . (١)

الاثار المترتبة على ثبوت حق حبس المبيع للبائع :

ويترتب عليه ما يترتب على الحبس بوجه عام على ان ثمرات المبيع طوال مدة الحبس تبقى من حق المشتري .

(١) راجع فى هذا الدكتور/ سمير تناغو - المرجع السابق ص ٣٦٢ .

م٤٥٩

ولا يجوز للمشتري أثناء مدة الحبس اخذ المبيع من البائع دون
اذنه .

انقضاء حق البائع في حبس المبيع :

ينقضى هذا الحق بزوال سببه او بنزول البائع عنه .

إذا هلك المبيع فى يد البائع وهو حابس له كان الهلاك على المشتري ما لم يكن المبيع قد هلك بفعل البائع.

النصوص العربية المقابلة،

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٤٩ لىبى و٤٢٨ سورى و٥٧٩ عراقى و٤١٣ لبنانى و٣٩٩ سودانى و ٥٠٤ كويتى ٥٢٤ اردنى .

فى بيع العروض وغيرها من المنقولات اذا اتفق على
ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون مفسوخا دون حاجة
الى اعدار ان لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد اذا اختار
البائع ذلك وهذا مالم يوجد اتفاق على غيره .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل فى نصوص القانون المدنى بالاقطار
العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٠ لىبى و٤٢٩ سورى و ٥٨١ - ٥٨٢ عراقى
و ١٠٠ سودانى و٤٦٨ - ٤٦٦ - ٤٧٢ لبنانى و ٥٠٥ كويتى .

احكام القضاء:

ومتى وقع الفسخ بمقتضى شرط العقد فان ايداع الثمن ليس
من شأنه ان يعيد العقد بما انفاخه .

(نقض جلسة ١٣/٥/١٩٤٣ مج فىنى مدنى)

ان كان للمشتري حق حبس العين اذكوم بفسخ
البيع الصادر له عنها حتى يوفى اليه الثمن السابق له
دفعه تأسيسا على أن التزامه بتسليم العين بعد الحكم
بفسخ البيع يقابله التزام البائع رد ما دفعه اليه من
الثمن فمادام هذا الأخير لم يقم بالتزامه بالرد كان له أن
يمنتع عن التسليم وأن يحبس العين لكن ذلك لا يترتب عليه

م ٤٦١

الحق في ثللك المشتري ثمار المبيع بعد ان أصبحت من حق مالك العين بحكم الفسخ .

(نقض جلسة ١٩٥١/١/٤ س ٢٥ مج فنى مدنى ص ٨٥٦)

لا يعتبر عقد البيع مفسوخا لعدم قيام المشتري بدفع الثمن فى الميعاد الا اذا اتفق العاقدان على اعتبار العقد مفسوخا من تلقاء نفسه دون اعذار أما اذا كان اتفاقهما مجرد ترديد للشرط الفاسخ الضمنى فلا يترتب على تخلف المشتري انفساخ العقد حتما بل يجب ان يتوافر شرطان كى تقضى المحكمة بالفسخ أو تقبل الدفع به وهما أولا أن يظل المشتري متخلفا عن الوفاء حتى صدور الحكم ثانيا أن ينه البائع على المشتري بالوفاء .

(نقض -جلسة ١٩٥٢/٥/١ س ٣ مج فنى مدنى ص ٩٨٨)

عقود بيع العروض وغيرها من النقولات . جواز فسخها دون إعذار أو حكم من القاضى . شرطه م ٤٦١ مدنى .

النص فى المادة ٤٦١ من القانون المدنى على أنه «فى بيع العروض وغيرها من النقولات إذا اتفق على ميعاد لدفع الثمن وتسلم المبيع يكون البيع مفسوخا دون حاجة الى إعذار إن لم يدفع الثمن عند حلول الميعاد إذا اختار البائع ذلك، وهذا مالم يوجد اتفاق على غيره، فقد دلت على أن المشرع قد خرج بحكمهما فى القاعدة العامة القاضيه بعدم إمكان فسخ العقود إلا بعد الإعذار وبحكم من القاضى مالم يوجد اتفاق صريح على الإعفاء من ذلك واشترط لإعمال هذا النص الاستثنائى ان يكون المبيع من العروض وغيرها من النقولات وأن يكون كل من المبيع

٤٦١ م

والثمن محددا تحديدا كافيا ومعلوما للمشتري عند التعاقد ، وأن يقف المشتري عن دفع الثمن فى الميعاد المتفق عليه لتسلم البيع ودفع الثمن ، وأن يختار للبائع التمسك بانفساخ عقد البيع .

(الطعن ٤٦ لسنة٤٧ق-جلسة ٣١/١٢/١٩٧٩س ٣٠ ص ٤٢٣)

القضاء بالفسخ استنادا الى دعامين . لتخلف المشتري عن الوفاء بالثمن ولتلاقى إرادة الطرفين على الفسخ . تعيب الحكم فى الدعامة الثانية . غير منتج . علة ذلك .

(الطعون أرقام ٩٢٣ ، ١٠٤٩ ، ١٠٨٠ لسنة ٥١ق-جلسة ٢٤/٥/١٩٨٣ س ٣٤ ص ١٢٩٢)

الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم وفاء المشتري بالثمن فى الميعاد عدم تحققه إلا إذا كان التخلف عن الوفاء بالثمن بغير حق . ثبوت الحق للمشتري فى حبس الثمن عن البائع . أثره . الا محل لاعمال الشرط الفاسخ ولو كان صريحا . مثال .

(الطعن ٢٣٤ لسنة ٥٠ق-جلسة ٢٢/١١/١٩٨٤س ٣٥ ص ١٨٧٧)

حق المشتري فى توفى طلب الفسخ بالوفاء بباقي الثمن قبل صدور الحكم النهائى بفسخ عقده . شرطه . ألا يكون مما يضار به البائع .

(الطعن ١٦٧٤ لسنة ٥٤ق -جلسة ٢٩/٢/١٩٨٥س ٣٦ ص ٣٣٠)

دعوى فسخ عقد البيع . ليست من الدعاوى التى يوجب القانون فيها اختصاص أشخاص معينين .

(الطعن ١٤٥٥ لسنة ٥٣ق-جلسة ١٤/٦/١٩٨٧س ٣٨ ص ٨٢٢)

٤٦١ م

عدم النص في عقد البيع على اعتباره مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة الى حكم متى تأخر المشتري عن سداد الثمن . مؤداه عدم وقوع الفسخ الا بحكم من القضاء .

(الطعن ٧٢ لسنة ٥٥ ق - جلسة ١١/٥/١٩٨٨ ص ٣٩ ص ٩٤٤)

الاتفاق على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه . يسلب القاضي كل سلطة تقديرية في صدد الفسخ مناطه . تثبيت المحكمة من توافر شروطه وموجب أعماله . مؤدى ذلك . إلزامها بالتحقق من انطباق الشرط على عبارة العقد ومراقبة الظروف الخارجية التي تحول دون أعماله .

لأن كان مؤدى نص المادة ١٥٨ من القانون المدني أن الإتفاق على أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي عند عدم الوفاء بالالتزامات الناشئة عنه من شأنه أن يسلب القاضي كل سلطة تقديرية في حدود الفسخ إلا أن ذلك منوط بتحقيق المحكمة من توافر شرط الفسخ الإتفاقي ووجوب أعماله ، ذلك أن للقاضي الرقابة التامة للتثبت من انطباق الشرط على عبارة العقد ، كما أن له عند التحقق من قيامه مراقبة الظروف الخارجية التي تحول دون أعماله .

(الطعن ١٢٣١ لسنة ٥٨ ق - جلسة ٢٠/٣/١٩٩٠ ص ٤١ ص ٧٩٩)

القضاء بفسخ عقد البيع . أثره . إنحلال العقد بأثر رجعي منذ نشوئه . إلزام المشتري برد العين المبيعة للبائع والتزام الأخير برد ما قبضه من ثمن .

التزام كل طرف من أطراف العقد المفسوخ برد عين ما أعطى لا ما يقابله . شرطه . أن يكون ذلك غير مستحيل .

يدل نص المادة ١٦٠ من القانون المدني - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - على أن يترتب على فسخ عقد البيع إنحلال العقد بأثر رجعي منذ نشوئه بحيث تعود العين المبيعة إلى البائع وأن يرد إلى المشتري ما دفعه من الثمن .

المقرر أن ما يلزم كل طرف من أطراف العقد المفسوخ برده إلى الآخر في هذه الحالة إنما هو عين ما أعطى لا ما يقابله ما دام ذلك غير مستحيل .

(الطعن ٤٤٥٦ لسنة ٦١ق - جلسة ١٩٩٢/٧/١٩ ص ٤٣ ص ٩٨٢)

الشرط الفاسخ الصريح . أثره . إنفساخ العقد بمجرد التأخير . لا ينال من ذلك أن يكون لصاحبه الخيار بين إعمال الشرط أو التنفيذ العيني .

المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه متى كان المتعاقدان قد اتفقا في عقد البيع على أن يكون مفسوخاً في حالة تأخر المشتري عن دفع باقي الثمن في الميعاد المتفق عليه من تلقاء نفسه دون حاجة إلى تنبيه أو إنذار أو حكم من القضاء فإن العقد ينفسخ بمجرد التأخير عملاً بنص المادة ١٥٨ من القانون المدني ولا يلزم أن يصدر حكم بالفسخ كما لا ينال من إعمال أثره أن يكون لصاحبه الخيار بينه وبين التنفيذ العيني إذ يبقى له دائماً الخيار بين إعمال أثره وبين المطالبة بهذا التنفيذ .

(الطعن ٢٢٥٩ لسنة ٥٩ق - جلسة ١٩٩٤/٥/١١ ص ٤٥ ص ٨١٩)

مادة ٤٦٢

نفقات عقد البيع ورسوم «الدمغة» والتسجيل وغير ذلك من مصروفات تكون على المشتري مالم يوجد اتفاق أو عرف يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥١ لبيى و ٤٣٠ سورى و ٥٨٣ عراقى و ٣٧٥ لبنانى و ٤٠٢ سودانى و ٥٠٧ كويتى و ٥٣١ اردنى .

المذكورة الايضاحية :

كما يدخل فيها اتعاب اخامى الذى يكتب العقد كل هذا ما لم يقضى الاتفاق أو العرف بغيره واما يقضى به العرف ان السمسرة يتحملها البائع والمشتري مناصفة .

إذا لم يعين الاتفاق أو العرف مكاناً أو زماناً لتسلم
المبيع وجب على المشتري أن يتسلمه في المكان الذي
يوجد فيه المبيع وقت البيع وأن ينقله دون إبطاء إلا ما
يقتضيه النقل من زمن .

النصوص العربية المقابلة:

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار
العربية المواد التالية :

٤٣١ سوري و ٤٥٢ لیبی و ٥٨٦ عراقي و ٤٧٢ / ١ - ٢
لبناني و ٥٠٦ كويتي و ٥٢٦ اردني .

مادة ٤٦٤

نفقات تسلم المبيع على المشتري مالم يوجد عرف أو اتفاق يقضى بغير ذلك .

النصوص العربية المقابلة :

هذه المادة تقابل في نصوص القانون المدني بالاقطار العربية المواد التالية :

مادة ٤٥٣ ليجي و ٤٣٢ سوري و ٥٨٧ عراقي و ٤٠٢ سوداني و ٤١٣ لبناني و ٤٧٧ كويتي .

قائمة بأهم المراجع

- ١ - دروس فى العقود المدنية . الدكتور/ حسام الأهوانى .
- ٢ - شرح القانون المدنى ج ٣ -
العقود المسماه - المجلد الأول
طبعة ١٩٨٠ . الدكتور/ سليمان مرقس .
- ٣ - الوسيط فى شرح القانون
المدنى ج ٤ - البيع - طبعة
منقحة بمعرفة
المستشار/ مصطفى الفقى . الدكتور/ السهورى .
- ٤ - عقد البيع . الدكتور/ سمير تناغو .
- ٥ - الوجيز فى عقد البيع . طبعة
١٩٧٠ . البرادراوى .
- ٦ - العقود المسماه طبعة ١٩٩٢ . الدكتور/ أنور سلطان .
- ٧ - قضاء النقض فى المواد المدنية . المستشار/ عبد النعم
الدسوقي .
- ٨ - قضاء النقض المدنى فى عقد
البيع . المستشار/ سعيد شعله .
- ٩ - عقد البيع . الدكتور/ مصطفى الجمال .

١٠ - المرافعات المدنية والتجارية . الدكتور/ أحمد أبو الوفا.

١١ - التعليق على قانون المرافعات . المستشار/ أنور طلبه.

١٢ - التقنين المدنى . المستشار/ محمد كمال

عبد العزيز .

١٣ - مجموعة الأعمال التحضيرية

- الجزء الرابع .

١٤ - الموسوعة الذهبية . للأستاذين/ حسن

الفكهاني وعبد

المنعم حسنى .

١٥ - المستحدثات التى تصدر عن

المكتب الفنى لمحكمة النقض.

ملحوظة :

بالإضافة الى المراجع التى أشير إليها فى حينها

محتويات الجزء الخامس

الموضوع الصفحة

الكتاب الثانى

العقود المسماة

٧

الباب الأول

العقود التى تقع على الملكية

٩

الفصل الأول

البيع

١١

١ - البيع بوجه عام

١١

التعليق على المادة (٤١٨)

١١

أركان البيع .

١١

البيع بوجه عام .

١٢

الشرح والتعليق .

١٢

ماهية عقد البيع .

١٢

تعريف البيع فى الشريعة الإسلامية .

١٤

خصائص عقد البيع .

- ١٤ . عقد البيع عقد رضائي .
- ١٥ . عقد البيع عقد ملزم للجانبين .
- ١٥ . عقد البيع عقد معاوضة .
- ١٦ . عقد البيع عقد ناقل للملكية .
- عقد البيع عقد منجز حال حياة
- ١٦ . العاقدين لانه ينتج أثره على حياتهما .
- ١٧ . أحكام القسطنطينية .
- ١٧ . إنعقاد البيع .
- أثر إتفاق الطرفين على المائل الجوهرية
- ٢٢ . وأرجاء مسائل تفصيلية .
- مؤدى دفع المشتري كامل الثمن
- الى البائع وتسلم العقد الموقع منه
- ٢٥ . وإقامته عليه الدعوى بصحته ونفاذه .
- ٢٦ . الإيجاب والقبول .
- ماهية الإيجاب . شرطه . التعاقد
- ٢٦ . بشأن بيع أملاك الدولة الخاصة .
- ٣٠ . مؤدى كون عقد البيع عقد رضائي .

- الحكم بصحة ونفاذ عقد البيع يقوم
مقام التوقيع أمام الموثق على عقد البيع
النهائى ويحل محله فى التسجيل . ٣٩
أحقية البائع لإقتضاء باقى ثمن البيع وحق
المشتري فى حبسه وجهان متقابلان لثنى واحد . ٤٣
عدم جواز الجمع بين فوائد الثمن وثمرات البيع
قاعدة لا تتعلق بالنظام العام . ٤٥
حق المشتري فى حبس الثمن . ٤٦
الشرط الفاسخ الصريح جزاء عدم الوفاء بالثمن
فى الميعاد المتفق عليه . ٤٧
الشرط الذى يجعل العرض والإيداع غير مبرئين
للذمة هو الشرط التعسفى . ٤٧
مؤدى دفع المشتري كامل الثمن الى البائع . ٥٠
تمسك الطاعن بدفاعه أمام محكمة الموضوع بأن
المطعون ضده لم يسلمه مستندات الملكية لتسجيل
عقد البيع موضوع التداعى ولم يشر فيه لسند
ملكيته مما يقول الحق فى حبس باقى الثمن . ٥٥
شرط الإيداع المبرئ للذمة . ٥٧

- الشرط الفاسخ المقرر جزاء على عدم
وفاء المشتري بالتضمن فى الميعاد . ٦١
تحديد ثمن البيع فى عقد البيع . ٦٦
العرض والإيداع . أثرهما كسبيل للوفاء . ٦٧
اغخل فى عقد البيع . ٧٢
الشروط الواجب توافرها بشأن
اغخل فى عقد البيع . ٧٢
حظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية . ٧٢
حظر بيع الوفاء . ٧٦
أساس بطلان البيع الوفائى . ٨١
ما يشترط فى بيع الوفاء الذى يطله القانون . ٨٦
شرط احتفاظ البائع بحق استرداد
البيع خلال مدة معينة . ٨٧
شرط بطلان بيع الوفاء . ٨٨
منع القضاة وغيرهم من شراء
الحقوق المتنازع عليها . ٩١
أثر حظر تعامل المحامى مع موكله
فى الحقوق التى تولى الدفاع عنه فيها . ٩٢

- حظر تصرف المشتري فى العقارات المبعة له
٩٤ من الدولة قبل أداء الثمن كاملا وملحقاته .
تصرف المتفع بأراضى الإصلاح الزراعى فيها
٩٧ قبل أداء ثمنها كاملا . باطل بطلانا مطلقا .
حظر بيع الأراضى المقسمة قبل صدور
٩٩ القرار بالموافقة على التقسيم .
١٠٨ عقد البيع الابتدائى .
أثر عقد البيع غير المجل إلزام البائع
١٠٩ بتسليم البيع ونقل الملكية للمشتري .
١١٥ أثر عقد البيع غير المجل .
عقد البيع العرفى لا ينقل ملكية العقار ولا ينشئ
١١٦ سوى التزامات شخصية بين طرفيه .
١٢٣ عقد البيع النهائى .
عقد البيع النهائى دون العقد
١٢٤ الابتدائى هو قانون المتعاقدين .
الملكية لا تنتقل من البائع الى
١٢٦ المشتري إلا بالتسجيل .

- الأفضلية بالتسجيل بين عقدي بيع
لا تكون الا بين عقدين صحيحين. الحكم
ببطلان أحدهما. أثره . ١٢٧
البيع الصادر من الأجانب . ١٣٣
الولاية فى البيع . ١٣٤
البيع بطريق النيابة . ١٣٦
البيع المصـورى . ١٤١
الحكم بصورية الشراء صورية مطلقة -
جواز اثبات أن عقد البيع يخفى
رهننا بكافة الطرق بين المتعاقدين . ١٤٤
بطلان عقد البيع الذى يخفى رهننا . ١٤٤
جواز الطعن فى عقد البيع بالصورية
أو بالدعوى البوليصية . ١٤٦
الوعـد بالبيع . ١٦١
بيع ملك الغـصـير . ١٦٧
بيع ملك الغير لا ينقل الملكية للمشتري . ١٧٤
البيع الصادر فى فترة المنع من التصرف . ١٨٠

182

التعليق على المادة (٤١٩)

142

أحكام القضاء .

182

اختلاف العلم بالمبيع عن تعيينه .

180

الغليظ في المبيعم .

145

التعليق على المادة (٤٢٠)

144

الشرح والتعليق .

144

المقصود بالبيع بالعينة .

133

أحكام القضاء .

199

التعليق على المادة (٤٢١)

194

الشعر والتمثيل

192

البيع بشرط التجربة .

192

أحكام القضاء .

194

التعليق على المادة (٤٧٢)

194

الشـرح والتعليق .

145

التعليق على المادة (٤٢٣)

197

الشرح والتعليق .

995

الشروط التي يجب ان تتوافر في الثمن .

194

الأسس التي يقوم عليها تقدير الثمن .

- ١٩٨ . الشـ من الصـورى .
- ١٩٩ . الشـ من التـالفـه .
- ١٩٩ . الشـ من البـسـخـس .
- ١٩٩ . أحـكام القـضـاء .
- ٢٠٣ . التعليق على المادة (٤٢٤)
- ٢٠٤ . الشـرح والتـمـلـيق .
- ٢٠٤ . أحـكام القـضـاء .
- ٢٠٦ . التعليق على المادة (٤٢٥)
- ٢٠٨ . الشـرح والتـمـلـيق .
- ٢٠٨ . الشـروط التى يجب توافرها فى الغبن الفاحش .
- ٢٠٩ . أحـكام القـضـاء .
- ٢١٠ . شرط الغبن الفاحش فى عقار غير كامل الأهلية .
- ٢١٢ . التعليق على المادة (٤٣٦)
- ٢١٣ . الشـرح والتـمـلـيق .
- ٢١٣ . أحـكام القـضـاء .
- ٢١٥ . التعليق على المادة (٤٣٧)
- ٢١٥ . الشـرح والتـمـلـيق .
- ٢١٥ . أحـكام القـضـاء .

٢١٨	التعليق على المادة (٤٢٨)
٢١٨	التزامات البائع
٢١٨	الشرح والتعليق .
٢٢٤	الأساس القانوني لقيام دعوى صحة التعاقد .
٢٣٧	تعريف القضاء لدعوى صحة التعاقد .
	دعوى صحة ونفاذ العقد ودعوى الفسخ . وجهان
	لنزاع واحد . التوكيل الصادر للمحامى فى
٢٤٣	أحدهما انصرافه الى النزاع فى الدعويين .
	ماهية دعوى صحة التعاقد
	وجوب بحث ما عسى أن يثار فيها من منازعات
٢٤٥	بشأن ملكية البائع للمبيع .
٢٤٥	إختلاف دعوى صحة العقد عن دعوى الفسخ .
٢٤٦	خصائص دعوى صحة التعاقد .
	١ - دعوى صحة التعاقد
٢٤٦	دعوى شخصية عقارية .
	موضوع دعوى صحة ونفاذ عقد
٢٤٨	البيع لما يقبل التجزئة بطبيعته .
٢٤٩	٢ - دعوى صحة التعاقد دعوى موضوعية .

- ٢٥٠ - دعوى صحة التعاقد دعوى استحقاق مآلاً .
- ٢٥١ تطبيق فـضائـية .
- دعوى صحة التعاقد من دعاوى الإستحقاق الواردة
- فى قانون التسجيل والحق الذى قرره الحكم
- ٢٥١ ينسحب الى يوم تسجيل العريضة .
- أثر القضاء نهائياً برفض دعوى صحة التعاقد
- ٢٥٤ تأميساً على تخلف المشتري عن الوفاء بالثمن .
- دعوى صحة ونفاذ البيع الإيجاب
- فيها المشتري الى طلب الا إذا كان
- ٢٦١ نقل الملكية وتسجيل الحكم له ممكنين .
- ٢٦٧ إجراءات رفع دعوى صحة التعاقد .
- طلب شهر الدعاوى التى لا تخضع
- ٢٦٨ لحكم المادة ٦٥ مرافعات .
- ٢٧٠ الدعاوى التى تخضع صحيفتها للشهر .
- ٢٩١ الدفع بعدم قبول الدعوى لعدم شهر صحيفتها .
- موقف القضايا المرفوعة قبل
- ٢٩٣ مـريـان القـانون ٦ لسنة ١٩٩١ .
- ٢٩٤ إجراءات طلبات شهر الصحيفة .

- ٢٩٤ . ما يجب ان يشتمل عليه طلب الشهر .
- ٢٩٥ . عــــــــــــــــرائض الدعــــــــــــــــوى .
- تحصيل رسوم مؤقتة عند شهر صحيفة دعوى صحة
- ٢٩٦ . التعاقد على حقوق عينية عقارية .
- ٢٩٨ . تخفيض الرسوم النسبة المستحقة الى النصف .
- ٢٩٩ . تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد .
- ٣٠٤ . تطبيقــــــــــــــــات قضائية .
- أساس اختصاص البائع للبائع فى
- ٣٢٠ . دعوى صحة التعاقد .
- ٣٢٤ . أثر تسجيل صحيفة دعوى صحة التعاقد .
- ٣٣٨ . تطبيقــــــــــــــــات قضائية .
- إنسحاب أثر التأشير بمنطوق الحكم
- ٣٣٩ . الى تاريخ تسجيل الصحيفة .
- ٣٤٠ . أحكام القــــــــــــــــضاء .
- ٣٤٠ . التــــــــــــــــزامات البــــــــــــــــائع .
- ٣٤٠ . التــــــــــــــــزام البــــــــــــــــائع بنقل الملكية .
- حجية الحكم الصادر ضد البائع
- ٣٥٠ . متعلقاً بالعقار المبيع .

٣٦٢

التعليق على المادة (٤٢٩)

٣٦٣

الشرح والتعليق .

٣٦٣

أهمية التمييز بين بيع التقدير وبيع الجزاف .

أهمية التمييز بين بيع التقدير

٣٦٤

وبيع الجزاف من حيث تبعة الهلاك .

٣٦٤

أحكام القسطاء .

٣٦٥

التعليق على المادة (٤٣٠)

٣٦٦

أحكام القسطاء .

شرط إنتقال ملكية المبيع الى المشتري من تاريخ

٣٦٦

التعاقد في حالة الوفاء بأقساط الثمن المؤجلة

٣٦٧

البيع مع الاحتفاظ بحق الملكية .

٣٦٨

التعليق على المادة (٤٣١)

٣٦٨

الشرح والتعليق .

٣٦٩

حالة البيع .

٣٦٩

مساريف التسليم .

٣٧٠

جزاء الاخلاء بالإلتزام بالتسليم .

٣٧٠

مقتضى الشئ المبيع .

٣٧٠

ملحقات الشئ المبيع .

٣٧٠

أحكام القسطاء .

- وجسوب تسليم المبيع بالحالة التي هو
 ٣٧٠ . عليها وقت تحرير العقد .
 ٣٧٤ . الالتزام بالتسليم في البيوع غير المسجلة .
 ٣٧٩ . شرط إجبار البائع على تسليم العين الى المشتري .
 مناط التزام البائع بتسليم العين
 ٣٨٠ . المبيعه تسليمها فعلياً .
 ثبوت بيع حصة شائعة في عقار إستجار أحد
 البائعين من سائر الشركاء جزءاً منها بإجاره نافذة
 ٣٨٢ . في حقهم جميعاً وخاضعة للتشريع الإستثنائي .
 ٣٨٨ . التعليق على المادة (٤٣٢)
 ٣٨٩ . الشرح والتعليق
 ٣٩٠ . حق البائع في حبس المبيع .
 ٣٩٠ . أحكام القسضاء
 ٣٩١ . التعليق على المادة (٤٣٣)
 ٣٩٢ . الشرح والتعليق
 ٣٩٢ . حالة نقص المبيع
 ٣٩٣ . حالة زيادة المبيع
 ٣٩٤ . أحكام القسضاء
 شرط تقادم حق المشتري في إنقاص الثمن
 أو فسخ العقد بسبب العجز في المبيع
 ٣٩٨ . بإنقضاء منه من وقت تسلمه فعلياً .

٤٠٣

التعليق على المادة (٤٢٤)

- ٤٠٣ . الشرح والتعليق .
٤٠٤ . أحكام القضاء .
٤٠٥ . أثر قابلية البيع للتبعية .
حق المشتري في إنقاص الثمن
بسبب العجز في البيع .
٤٠٦ .

٤٠٩

التعليق على المادة (٤٢٥)

- ٤١٠ . الشرح والتعليق .
٤١٠ . أحكام القضاء .
٤١٢ . مسؤولية تسليم البيع .

٤١٤

التعليق على المادة (٤٣٦)

- ٤١٤ . أحكام القضاء .

٤١٦

التعليق على المادة (٤٣٧)

- ٤١٦ . الشرح والتعليق .
٤١٧ . أحكام القضاء .

٤٢٠

التعليق على المادة (٤٣٨)

- ٤٢٠ . الشرح والتعليق .

٤٢٢

التعليق على المادة (٤٣٩)

- ٤٢٣ . الشرح والتعليق .

- ٤٢٣ . شروط التعرض الصادر من البائع .
- ٤٢٥ . أحكام القضاة .
- ٤٣٢ . شرط التزام البائع بضمان عدم التعرض .
- ٤٣٧ . الحق في ضمان التعرض .
- ٤٤٠ . ماهية العيب الخفى .
- ٤٤٦ . التعليق على المادة (٤٤٠)
- ٤٤٧ . الشرح والتعليق .
- ٤٤٨ . أحكام القضاة .
- ٤٥٤ . التعليق على المادة (٤٤١)
- ٤٥٥ . الشرح والتعليق .
- ٤٥٥ . أحكام القضاة .
- ٤٥٨ . التعليق على المادة (٤٤٢)
- ٤٥٩ . الشرح والتعليق .
- ٤٦٠ . التعليق على المادة (٤٤٣)
- ٤٦١ . الشرح والتعليق .
- ٤٦٣ . أحكام القضاة .
- ٤٦٧ . التعليق على المادة (٤٤٤)
- ٤٦٨ . الشرح والتعليق .
- ٤٦٩ . أحكام القضاة .

٤٧١

التعليق على المادة (٤٤٥)

٤٧١ الشرح والتعليق .

٤٧١ الإتفاق على إسقاط الضمان .

٤٧٢ أحكام القضاء .

٤٧٥

التعليق على المادة (٤٤٦)

٤٧٦ الشرح والتعليق .

٤٧٧ أحكام القضاء .

الإتفاق على إنقاص ضمان

٤٧٨ الإستحقاق أو إسقاطه .

٤٧٩

التعليق على المادة (٤٤٧)

٤٨٠ الشرح والتعليق .

٤٨١ أحكام القضاء .

شروط مسئولية البائع عن

٤٨٧ ضمان العيوب الخفية .

٤٨٩

التعليق على المادة (٤٤٨)

٤٩٠

التعليق على المادة (٤٤٩)

٤٩١ أحكام القضاء .

٤٩٥

التعليق على المادة (٤٥٠)

٤٩٥ أحكام القضاء .

- ٤٩٦ التعليق على المادة (٤٥١)
- ٤٩٧ التعليق على المادة (٤٥٢)
- ٤٩٨ أحكام القضاة .
- ٥٠٢ التعليق على المادة (٤٥٣)
- ٥٠٣ التعليق على المادة (٤٥٤)
- ٥٠٤ التعليق على المادة (٤٥٥)
- ٥٠٦ أحكام القضاة .
- التزامات المشتري
- ٥٠٧ التعليق على المادة (٤٥٦)
- ٥٠٧ الشرح والتعليق .
- ٥٠٩ أحكام القضاة .
- ٥١٤ التعليق على المادة (٤٥٧)
- ٥١٥ الشرح والتعليق .
- ٥١٥ الحق في الحبس .
- ٥١٧ أحكام القضاة .
- ٥٢٨ مناهج حق المشتري في حبس الثمن .
- ٥٣٦ التعليق على المادة (٤٥٨)
- ٥٣٧ الشرح والتعليق .

- ٥٣٧ . أحكام القضاة .
- ٥٤٧ . أثر عقد البيع .
- ٥٥١ . التعليق على المادة (٤٥٩)
- ٥٥٢ . الشرح والتعليق .
- مما يترتب على ثبوت
- ٥٥٣ . الحق في الحبس للجنات .
- ٥٥٥ . التعليق على المادة (٤٦٠)
- ٥٥٦ . التعليق على المادة (٤٦١)
- ٥٥٦ . أحكام القضاة .
- ٥٥٩ . أثر القضاء بفسخ عقد البيع .
- ٥٦٠ . أثر الشرط الفاسخ الصريح .
- ٥٦١ . التعليق على المادة (٤٦٢)
- ٥٦٢ . التعليق على المادة (٤٦٣)
- ٥٦٣ . التعليق على المادة (٤٦٤)

ملحوظة:

ما ذكر بهذا الفهرس هو أمثله لبعض ما إحتواه هذا المؤلف وليس كل ما تضمنه نظراً لطيق المساحة وعليه يمكن الرجوع لتفاصيل كل موضوع تحت عنوانه داخل المؤلف.

الكتاب الثاني
العقود المسماة
الباب الأول
العقود التي تقع على الملكية
الفصل الأول
البيع
١ - البيع بوجه عام

أركان البيع .

المواد من ٤١٨ الى ٤٢٧ .

وتشتمل على : أركان البيع - التراضي - ائحل - السبب -
الوعد بالبيع - البيع بالعربون - البيع بطريق النيابة - البيع
بالعينة - البيع بشرط التجربة - البيع بالمذاق - تقدير الثمن -
الغبن .

التزامات البائع

المواد من ٤٢٨ الى ٤٥٥ .

وتشتمل على : دعوى صحة التعاقد - دعوى صحة
التوقيع - بيع الجزاف - البيع المعلق على شرط - البيع بالتقسيط
- نقص وزيادة المبيع - تسليم المبيع - هلاك المبيع - ضمان التعرض
والاستحقاق - ضمان العيوب الخفية - ضمان صلاحية المبيع .

التزامات المشتري

المواد من ٤٥٦ الى ٤٦٤ .

وتشتمل على : الوفاء بالثمن - وقت الوفاء بالثمن - حبس
الثمن - هلاك المبيع أثناء حبه - مصروفات البيع - تسلم المبيع .

Bibliotheca Alexandrina



0400584